

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

PRÁVNICKÁ FAKULTA

DAVID HLAVÁČEK

UZAVŘENÍ SMLOUVY NA VEŘEJNOU  
ZAKÁZKU

*ENTERING INTO A PUBLIC CONTRACT*

DIPLOMOVÁ PRÁCE

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Tomáš Horáček, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Datum vypracování práce (datum uzavření rukopisu): 14. března 2016

Akademický rok: 2015/2016

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci na téma Uzavření smlouvy na veřejnou zakázku vypracoval samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

V Praze dne 14. března 2016

David Hlaváček  
Autor diplomové práce

Touto cestou chci vyjádřit poděkování vedoucímu mé diplomové práce JUDr. Tomáši Horáčkovi, Ph.D., za cenné rady, ochotu a odborné vedení při zpracování diplomové práce. Rovněž chci poděkovat své rodině a svým nejbližším za podporu, pomoc a zázemí, které mi po celou dobu studia poskytovali.

# Obsah

<b>Úvod .....</b>	<b>1</b>
<b>1 Základní pojmy, účel a postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v systému práva .....</b>	<b>4</b>
<b>1.1 Vymezení základních pojmů .....</b>	<b>4</b>
1.1.1 Pojem veřejné zakázky .....	4
1.1.2 Pojem zadávacího řízení .....	5
1.1.3 Subjekty závazkového vztahu .....	6
<b>1.2 Účel právní úpravy zadávání veřejných zakázek .....</b>	<b>7</b>
<b>1.3 Postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v systému práva .....</b>	<b>10</b>
1.3.1 Charakter zákona o veřejných zakázkách .....	10
1.3.2 Právní povaha zadávacího řízení .....	11
1.3.3 Právní povaha smluv na veřejné zakázky .....	16
<b>2 Uzavírání smluv ve veřejných zakázkách .....</b>	<b>19</b>
<b>2.1 Zásada autonomie vůle subjektů při uzavírání smluv .....</b>	<b>21</b>
2.1.1 Uskutečnění právně relevantního chování .....	21
2.1.2 Výběr adresáta právně relevantního chování .....	22
2.1.3 Obsah právně relevantního chování .....	23
2.1.4 Forma právně relevantního chování .....	24
<b>2.2 Předkontrakční fáze uzavírání smluv .....</b>	<b>25</b>
2.2.1 Zahájení zadávacího řízení a stanovení zadávacích podmínek .....	25
2.2.2 Smlouvy na veřejnou zakázku jako smlouvy adhezní .....	26
2.2.3 Povaha nabídky dodavatele .....	29
2.2.4 Účinnost nabídky, její změna a zpětvzetí .....	32
<b>2.3 Kontrakční fáze uzavírání smluv .....</b>	<b>34</b>
2.3.1 Vliv práva Evropské unie na uzavírání smluv .....	35
2.3.2 Rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky .....	36
2.3.3 Vztah mezi zadavatelem a vybraným uchazečem .....	39
2.3.4 Uzavření smlouvy .....	41
2.3.5 Změny smlouvy po rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky .....	45
<b>3 Stadium po uzavření smlouvy – změny uzavřených smluv .....</b>	<b>51</b>
<b>3.1 Rozsudek presetext a jeho důsledky .....</b>	<b>54</b>
<b>3.2 Právní úprava změn smluv v ZVZ .....</b>	<b>56</b>

<b>3.3 Změny v předmětu a obsahu smluv dle nových zadávacích směrnic a návrhu</b>	
<b>ZZVZ .....</b>	<b>58</b>
3.3.1 Vyhrazené změny obsahu a předmětu smlouvy .....	59
3.3.2 Finanční limity <i>de minimis</i> .....	60
3.3.3 Obecná pravidla pro změny .....	61
3.3.4 Výjimky z podstatných změn .....	62
3.3.5 Posouzení nové právní úpravy .....	65
<b>Závěr .....</b>	<b>67</b>
<b>Seznam pramenů.....</b>	<b>70</b>
<b>Abstrakt .....</b>	<b>78</b>
<b>Abstract.....</b>	<b>78</b>
<b>Klíčová slova.....</b>	<b>80</b>
<b>Key words .....</b>	<b>80</b>

## Seznam zkratk a definice pojmů

<b>bývalé zadávací směrnice</b>	směrnice 2004/18/ES, směrnice 2004/17/ES a směrnice 2009/81/ES
<b>ČR</b>	Česká republika
<b>EU</b>	Evropská unie
<b>nová klasická směrnice</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES
<b>nová koncesní směrnice</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí
<b>nová sektorová směrnice</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES
<b>nové zadávací směrnice</b>	nová klasická směrnice, nová sektorová směrnice a nová koncesní směrnice
<b>NSS</b>	Nejvyšší správní soud České republiky
<b>občanský zákoník</b>	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
<b>rozsudek presstext</b>	rozsudek SDEU ze dne 28. 10. 1999, ve věci C-81/98 Alcatel Austria AG a další, Siemens AG Österreich a Sag- Schrack Anlagentechnik AG v Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr
<b>rozsudek Rennes Railway</b>	rozsudek SDEU ze dne 5. 10. 2000, ve věci C-337/98 Komise Evropských společenství proti Francouzské republice
<b>SDEU</b>	Soudní dvůr Evropské unie
<b>směrnice 2004/17/ES</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb
<b>směrnice 2004/18/ES</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby
<b>směrnice 2009/81/ES</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/81/ES ze dne 13. července 2009 o koordinaci postupů při zadávání

	některých zakázek na stavební práce, dodávky a služby zadavateli v oblasti obrany a bezpečnosti a o změně směrnic 2004/17/ES a 2004/18/ES
<b>směrnice 2014/23/EU</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí
<b>směrnice 2014/24/EU</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES
<b>směrnice 2014/25/EU</b>	směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES
<b>správní řád</b>	zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů
<b>transparenční novela ZVZ</b>	zákon č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů
<b>ÚOHS</b>	Úřad pro ochranu hospodářské soutěže
<b>veřejná soutěž</b>	Veřejná soutěž o nejvhodnější nabídku dle § 1772 a násl. občanského zákoníku
<b>VZ</b>	veřejná zakázka
<b>ZVZ, zákon</b>	zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů
<b>ZZVZ</b>	návrh zákona o zadávání veřejných zakázek

## Úvod

Zadávání veřejných zakázek dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění (dále jen „ZVZ“), je specifickým kontraktním procesem, pro který je charakteristická značná míra právní regulace a formalizace, projevující se zejména omezením smluvní volnosti stran, což jej odlišuje od standardního kontraktního procesu dle obecné právní úpravy zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku. I přes tuto odlišnost je však proces uzavření smlouvy na veřejnou zakázku nadále kontraktací soukromoprávní, která je svou povahou speciální ke kontraktaci standardní dle obecné právní úpravy.

Zatímco proces zadávání veřejné zakázky je velmi podrobně regulován právem veřejných zakázek a vznik závazku se tak v této fázi značně odlišuje od vzniku závazku standardního, vlastní uzavřená smlouva na veřejnou zakázku není právem veřejných zakázek takřka upravena. Ve většině aspektů vzniklého závazkového vztahu, jako jsou např. vlastní plnění či zánik smlouvy, se tento závazkový vztah nebude odlišovat od závazkových vztahů standardních a bude podléhat obecné právní úpravě.

Přestože jsou smlouvy na plnění veřejných zakázek soukromoprávní, nelze bezvýhradně tvrdit, že úprava vzniklého závazkového vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem bude podléhat pouze soukromoprávní úpravě. Je nutné vzít v úvahu, že závazkový vztah mezi těmito subjekty vznikl na základě zvláštního kontraktního postupu – zadávacího řízení, a dopady speciální úpravy zákona o veřejných zakázkách tak nezanikají vlastním uzavřením smlouvy, ale trvají až do naplnění účelu uzavřené smlouvy. Aspektem smlouvy uzavřené na základě zadávacího řízení, jenž není ponechán právní úpravě obecné, ale je regulován právem veřejných zakázek, jsou změny této smlouvy.

Cílem mé diplomové práce je provedení rozboru vybraných aspektů problematiky veřejného zadávání, a to nikoliv co se procesního průběhu zadávacího řízení týče, ale z hlediska smluvního. Předmětem mého zájmu je rozbor zejména těch aspektů a specifik smluvních závazkových vztahů ve veřejných zakázkách, při nichž dochází ke střetu a průniku práva veřejných zakázek a práva závazkového, resp. občanského zákoníku, jakožto obecného



právního předpisu v oblasti smluvních závazkových vztahů. Zabývám se tedy vybranými dopady práva veřejných zakázek do oblasti smluvního práva, a to jak ve fázi předkontraktační, tak ve fázi kontraktační a postkontraktační.

Při provádění rozboru vycházím z právní úpravy otevřeného řízení, neboť kromě faktu, že se jedná o nejběžnější a nejpoužívanější typ zadávacího řízení, lze principy a poznatky tohoto druhu zadávacího řízení s menšími odchylkami uplatnit i na zbývající druhy řízení.

Má práce je vypracována v období po přijetí nových evropských zadávacích směrnic a v té souvislosti i v období připravovaného zákona o zadávání veřejných zakázek (dále jen „ZZVZ“), jenž má za úkol transponovat do českého právního řádu právní úpravu těchto směrnic, a to nejpozději do 16. dubna 2016. Při vypracování mé práce tak kromě současné právní úpravy zohledňuji i právní úpravu novou (resp. navrhovanou), a to jak právní úpravu nových zadávacích směrnic, tak i právní úpravu návrhu zákona o zadávání veřejných zakázek. Současně je však nutné poznamenat, že nová právní úprava v mnoha oblastech přebírá úpravu právní úpravy současné (příkladem mohou být aspekty rozebírané v kapitolách č. 1 a 2). Výraznější odlišnosti nové právní úpravy od právní úpravy současné můžeme pozorovat zejména v kapitole č. 3, kde provádím detailní analýzu.

Návrh zákona o zadávání veřejných zakázek byl dne 9. 3. 2016 schválen Poslaneckou sněmovnou České republiky a jeho součástí bylo velké množství pozměňovacích návrhů přijatých téhož dne, které ke dni vypracování mé práce nebyly do návrhu zákona zapracovány. Ve své práci tak vycházím ze znění návrhu ZZVZ ve změnách ke dni 23. 10. 2015, avšak podstatné pozměňovací návrhy v práci zohledňuji a zmiňuji.

Práce je z logického hlediska členěna na tři na sebe navazující kapitoly. V první kapitole nejprve stručně vymezuji základní pojmy podstatné pro rozebíranou problematiku. Dále se zabývám vlastním účelem právní úpravy veřejných zakázek, neboť tento účel představuje samotnou podstatu institutu veřejné zakázky. Závěrem a stěžejní částí první kapitoly je pojednání a rozbor právní povahy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v systému práva, neboť toto určení je hlavním východiskem pro správnou interpretaci a aplikaci zákona o veřejných zakázkách a dále pro použití subsidiárních právních předpisů.

Kapitola druhá je vnitřně dále členěna na tři podkapitoly. První podkapitolu věnuji pojednání principu smluvní autonomie, který je považován za jeden ze základních principů soukromého práva a jehož omezení v rámci veřejného zadávání je charakteristickým znakem práva veřejných zakázek. Zbylé dvě podkapitoly představují dvě fáze zadávacího řízení – fázi předkontraktní, tedy fázi od podání nabídek uchazeči do rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, a fázi kontraktní, tedy fázi od rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do okamžiku vlastního uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. V rámci těchto dvou podkapitol pojednávám o vybraných problematických aspektech zadávacího řízení, a to zejména z pohledu kontraktního.

Třetí a závěrečná kapitola mé práce je věnována fázi po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, a to konkrétně změnám této smlouvy. Po vzájemné dohodě s vedoucím mé práce, s ohledem na značný rozsah této problematiky a obavu z přílišné stručnosti, se v této kapitole zaměřuji pouze na změny v předmětu a obsahu uzavřených smluv. V kapitole se zaměřuji na rozbor nedávného vývoje problematiky změn smluv, počínaje přelomovým rozsudkem SDEU presetext přes právní úpravu současnou až po právní úpravu navrhovanou v ZZVZ, jejíž analýzu a mé vlastní posouzení provádím.

Při vypracovávání této práce vycházím jak z komentářové literatury, ačkoliv se mnou popisovaným aspektům věnuje zpravidla z pohledu procesního, tak z rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“), z judikatury tuzemských soudů a z judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“).

# **1 Základní pojmy, účel a postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v systému práva**

Jak uvádím v úvodu své práce, hlavními adresáty mého pojednání jsou primárně osoby informované, zadavatelé, dodavatelé a další osoby zainteresované v oblasti veřejných zakázek. Považuji však za žádoucí a důležité v úvodní kapitole stručně definovat základní pojmy pro dosažení uceleného charakteru práce a dále vymezit účel právní úpravy veřejných zakázek, neboť správné porozumění tomuto účelu je základem pro řádné uplatňování a naplňování institutu veřejných zakázek v praxi. V poslední podkapitole této kapitoly se zabývám určením charakteru a postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v rámci systému práva, jelikož toto určení je hlavním východiskem pro správnou interpretaci a aplikaci zákona o veřejných zakázkách na celý proces zadávání a následného vlivu zákona na již uzavřenou smlouvu, a dále hlavním východiskem pro použití subsidiárních právních předpisů v závislosti na fázi uzavírání smlouvy na plnění veřejných zakázek.

## **1.1 Vymezení základních pojmů**

### **1.1.1 POJEM VEŘEJNÉ ZAKÁZKY**

Zákon o veřejných zakázkách definuje pojem veřejné zakázky v ustanovení § 7 odst. 1 jako „*zakázka realizovaná na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejímž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací*“. Pojem zakázka ZVZ nedefinuje, ale lze ho chápat jako plnění jednoho subjektu pro druhý, k němuž dochází na základě smlouvy,<sup>1</sup> tedy na základě závazkového smluvního vztahu, který se, jak vyplývá z výše uvedené definice, vyznačuje svou úplatností. Ve

---

<sup>1</sup> ŠEBESTA, M., PODEŠVA, V., OLÍK, M., MACHUREK, T. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha: ASPI, 2006, s. 57.

většině případů veřejných zakázek se setkáváme se závazky peněžitými, rovněž se však můžeme setkat, ač je tento případ méně obvyklý, se závazky nepeněžitými, u kterých je protiplněním za dodávky, poskytnutí služeb nebo provedení stavebních prací nepeněžitě plnění.<sup>2</sup>

ZVZ rozděluje veřejné zakázky především na základě dvou hledisek, a to hlediska předmětu plnění a hlediska předpokládané hodnoty tohoto plnění. Na základě předmětu plnění, jak vyplývá ze samotné legální definice v § 7 ZVZ, rozděluje veřejné zakázky na dodávky, na služby a na stavební práce. Dle výše předpokládané hodnoty plnění rozlišujeme veřejné zakázky nadlimitní, podlimitní a zakázky malého rozsahu. Toto základní rozdělení je podstatným předpokladem pro řádné podřazení dané konkrétní veřejné zakázky zadavatelem pod jeden ze zákonem taxativně vyjmenovaných druhů zadávacího řízení.

### 1.1.2 POJEM ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

Pojem zadávacího řízení není v ZVZ výslovně definován a je poskytnuto pouze taxativní vymezení jednotlivých druhů zadávacích řízení, kterými jsou zjednodušené podlimitní řízení, otevřené řízení, užší řízení, jednací řízení s uveřejněním, jednací řízení bez uveřejnění a soutěžní dialog.<sup>3</sup> Návrh ZZVZ taktéž zadávací řízení nedefinuje, ale v rámci taxativního vymezení jednotlivých druhů zadávacích řízení nově uvádí řízení o inovačním partnerství a řízení pro zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu.<sup>4</sup>

Zadávací řízení lze obecně do jisté míry chápat jako synonymum pojmu zadávání, který již ZVZ vymezuje v § 17 písm. m) jako „*závazný postup zadavatele podle tohoto zákona v zadávacím řízení, jehož účelem je zadání veřejné zakázky, a to až do uzavření smlouvy nebo zrušení zadávacího řízení*“.

---

<sup>2</sup> JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, 852 s., ISBN 978-80-7179-222-2, s. 79.

<sup>3</sup> Zákon o veřejných zakázkách § 21 odst. 1.

<sup>4</sup> Návrh ZZVZ, [online] [cit. dne 16. 2. 2016], Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

Zadávacím řízením lze tedy rozumět určitý konkrétní postup či proces kontrakce<sup>5</sup>, prostřednictvím něhož dochází k zadávání.

Cílem a konečnou fází zadávání je zadání veřejné zakázky zadavatelem, tedy uzavření smlouvy s vybraným uchazečem na základě rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky (alternativně může být zadávací řízení zrušeno dle § 84 ZVZ, tedy může dojít k nenaplnění účelu zadávání). Na základě uzavřené smlouvy vzniká mezi zadavatelem a vybraným uchazečem specifický závazkový právní vztah, ve kterém základní práva a povinnosti subjektů odpovídají definici veřejné zakázky uvedené výše. Zadavatel má právo na určité plnění (dodávky, služby nebo stavební práce), jemuž odpovídá povinnost dodavatele toto plnění poskytnout a právo požadovat za toto plnění úplatu, již je povinen poskytnout zadavatel.<sup>6</sup>

Pojem zadávacího řízení lze shrnout jako specifický kontrakční proces, upravený zákonnými procesními pravidly, ve kterém je na rozdíl od obecné úpravy závazků v občanském zákoníku výrazně omezena smluvní volnost stran<sup>7</sup> (uzavřené smlouvě na veřejnou zakázku a specifikám procesu uzavírání se věnuje kapitola 3. jako jedna ze stěžejních částí této práce).

Nejběžnějším a v praxi nejpoužívanějším druhem zadávacího řízení je otevřené řízení, na jehož rozbor je má práce dále zaměřena.

### **1.1.3 SUBJEKTY ZÁVAZKOVÉHO VZTAHU**

Jak plyne z výše uvedeného a zejména z definice pojmu veřejné zakázky v § 7 odst. 1 ZVZ, subjekty závazkového právního vztahu vzniklého jako výsledku zadávacího řízení jsou zadavatel a dodavatel.

Definování, kdo může být subjektem závazkového vztahu na straně zadavatele (§ 2 ZVZ), je velmi důležité, jelikož toto určení současně vymezuje osobní působnost ZVZ. Závazkový smluvní vztah na základě ZVZ je pro

---

<sup>5</sup> Můžeme dovodit také z části II. zákona o veřejných zakázkách, která nese název „Zadávací řízení“.

<sup>6</sup> DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. 243 s. ISBN 978-80-7400-518-3, s. 2–3.

<sup>7</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 3.

zadavatele jediným možným způsobem, jak v souladu se zákonem do smluvního závazkového vztahu vstoupit (mimo případy, které nepodléhají právní úpravě ZVZ). Obecně by se zadavatelé dali charakterizovat jako různorodá skupina za podmínek osobní působnosti ZVZ – státní orgány, subjekty vlastněné těmito orgány, podnikající právnické osoby a za určitých okolností i osoby fyzické.<sup>8</sup> Zákon rozlišuje 3 základní skupiny zadavatelů – zadavatele veřejného, dotovaného a sektorového – kteří se navzájem odlišují právy a povinnostmi v rámci postupu dle ZVZ.

Druhou stranou smluvního závazkového vztahu ve veřejných zakázkách jsou dodavatelé, které ZVZ vymezuje v § 17 písm. a) jako českou fyzickou nebo právnickou osobu, která dodává zboží, poskytuje služby nebo provádí stavební práce, a jako zahraničního dodavatele. Pro dodavatele je charakteristická, oproti zadavatelům, možnost vstupovat i do jiných, „soukromých“ smluvních vztahů, které podléhají pouze obecné regulaci občanského zákoníku, tedy možnost dodavatele realizovat své ekonomické zájmy není omezena pouze na veřejné zakázky, jako je tomu u zadavatelů.<sup>9</sup>

## **1.2 Účel právní úpravy zadávání veřejných zakázek**

Předmětem právní úpravy zadávání veřejných zakázek dle ZVZ a práva EU<sup>10</sup> je regulace postupů zákonem stanovených subjektů (zadavatelů) v rámci předkontrakčního a kontrakčního procesu, která je odchylná od obecné úpravy závazkových vztahů v občanském zákoníku (blíže v kapitole 2.). Tento proces, jehož cílem je uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, se vyznačuje vysokou mírou formalizace a značně omezuje smluvní volnost stran (např. smluvní volnost zadavatelů k výběru druhé smluvní strany).<sup>11</sup>

Příčinou těchto omezení je základní účel právní úpravy, který bývá označován jako principy/pravidlo 3E (economy, effectiveness, efficiency), které

---

<sup>8</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 4.

<sup>9</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 5.

<sup>10</sup> V současnosti zejm. směrnice 2004/18/ES a směrnice 2004/17/ES, pro futuro směrnice 2014/24/EU a směrnice 2014/25/EU (tzv. nové zadávací směrnice).

<sup>11</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 1.

představují hospodárné, efektivní a účelné vynakládání veřejných prostředků při plnění určitých veřejných zájmů či potřeb.<sup>12</sup> Tyto principy nejsou výslovně upraveny ZVZ, avšak jsou dovozovány judikaturou,<sup>13</sup> a to na základě jejich obsažení v jiných právních předpisech.<sup>14</sup>

Naplnování účelu veřejných zakázek je dosahováno zejména tím, že zákon vytváří takové podmínky, aby byly smlouvy zadavateli uzavírány v prostředí účinné hospodářské soutěže a konkurenčního boje mezi dodavateli. Zachování hospodářské soutěže je zajišťováno zejména skrze základní zásady zadávacího řízení dle ustanovení § 6 odst. 1 ZVZ, kterými jsou zásada transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.<sup>15</sup> Návrh ZZVZ, který transponuje nové zadávací směrnice, k výše zmíněným zásadám v § 5 výslovně zavádí zásadu přiměřenosti,<sup>16</sup> ačkoliv byla tato zásada již obsažena v bývalých zadávacích směrnících. Zadavatelé budou povinni tuto zásadu dodržovat v každém svém postupu v rámci zadávacího řízení, zejména při vymezování zadávacích podmínek, ale i v postupu vůči dodavatelům, a to tak, aby byly jejich úkony přiměřené charakteru či předmětu veřejné zakázky.<sup>17</sup> Současně lze očekávat, že

---

<sup>12</sup> Ministerstvo pro místní rozvoj. *Jak zohledňovat principy 3E (hospodárnost, efektivnost a účelnost) v postupech zadávání veřejných zakázek* [online]. 2008 [cit. dne 14. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/>, s. 3.

<sup>13</sup> Např. rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, sp. zn. 1 Afs 20/2008 (Sb. rozh. č. 1771/2009), rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2010, sp. zn. 8 Afs 60/2009, rozsudek NSS ze dne 11. 1. 2013, sp. zn. 5 Afs 43/2012.

<sup>14</sup> Ministerstvo pro místní rozvoj 2008, op. cit., na straně 8 uvádí seznam právních předpisů, ze kterých bylo primárně vycházeno při stanovení principů 3E ve vazbě na postupy zadávání veřejných zakázek: Zákon č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech, Zákon č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, Zákon č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě, Zákon č. 129/2000 Sb., o krajích, Zákon č. 128/2000 Sb., o obcích, Zákon č. 131/2000 Sb., o hlavním městě Praze, Zákon č. 250/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech územních rozpočtů.

<sup>15</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. 6. 2008, sp. zn. 1 Afs 20/2008 (Sb. rozh. č. 1771/2009), [cit. dne 15. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.nssoud.cz>.

<sup>16</sup> Návrh ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 15. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

<sup>17</sup> DERKOVÁ, Romana, VÁŇOVÁ, Maria. *Veřejná správa 2/2016* [online], [cit. dne 15. 2. 2016], ISSN 1213-6581. Dostupné z: <http://www.havelholasek.cz/images/stories/expert->

zásady přiměřenosti bude využíváno dodavateli při uplatňování námitek proti postupu zadavatele.

Cílem zadávacího řízení je tedy uzavření kvalitního a vyváženého smluvního vztahu,<sup>18</sup> jehož splněním dojde k naplnění určitého veřejného zájmu či potřeb, a to za dodržení výše zmíněného tzv. pravidla 3E.

Zadavatelé se velmi často zaměřují pouze na splnění zákonných procesních pravidel zadávacího řízení, což je podstatným a nutným předpokladem pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, avšak opomíjejí samotný účel a smysl právní regulace veřejných zakázek, kterým je zmíněné hospodárné, efektivní a účelné vynakládání finančních prostředků.

Zadavatelé s ohledem na výše uvedené mají povinnost dbát na hospodárnost jimi zadané veřejné zakázky – zejména v nalezení určité harmonie mezi co nejnižšími náklady na zakázku a maximální kvalitou poskytnutého plnění. Dále jsou povinni dbát efektivnosti a účelnosti veřejné zakázky, tedy dosažení určitého celkového přínosu ve srovnání s náklady vynaloženými na plnění, a zároveň zhodnotit, zdali budou naplněny zamýšlené cíle této veřejné zakázky. Zadavatel je povinen dodržovat pravidlo 3E nikoliv pouze při stanovení hodnotících kritérií na plnění zakázky, ale např. i při tvorbě zadávací dokumentace a stanovení celkových parametrů na požadované plnění veřejné zakázky,<sup>19</sup> neboť pouze uplatňování pravidel 3E v průběhu celého zadávacího řízení dokáže zajistit naplnění účelu veřejné zakázky a eliminovat neekonomické a neefektivní nabídky.

Za jednu z příčin velmi častého opomíjení účelu zadávacího řízení a podstaty veřejných zakázek při zadávání považují absenci výslovné úpravy tohoto účelu v zákoně o veřejných zakázkách. Připravovaný ZZVZ daný účel taktéž neupravuje. Stálo by proto za úvahu, zda by nebylo vhodné zakotvit samotnou podstatu zadávacího řízení mezi základní zásady právní úpravy veřejných zakázek.

---

articles/veejn%20sprva%20-%20nov%20zkon%20o%20zadvn%20veejnch%20zakzek%20-%2010%20nejdleitjch%20zmn%20pro%20zadavatele%20-%20nor%202016.pdf.

<sup>18</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 2.

<sup>19</sup> JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2. dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014, 999 s. ISBN 978-807-4004-438, s. 120.



V souvislosti s přijetím nových zadávacích směrnic bych rád závěrem této podkapitoly poukázal na dosavadní odlišné vnímání primárního účelu právní úpravy veřejných zakázek v právu národním a v právu EU, na které však již reaguje nová zadávací směrnice 2014/24/EU, která ve své preambuli pojednává o modernizaci pravidel, mimo jiné za účelem zvýšení efektivity veřejných výdajů.<sup>20</sup> Dosavadní právní předpisy EU v oblasti veřejných zakázek stanovují jako hlavní účel úpravy zajištění volného pohybu služeb a otevření nenarušené hospodářské soutěže v členských státech. Naproti tomu národní úprava považuje za primární účel výše zmiňovaný, tedy hospodárné vynakládání veřejných prostředků.<sup>21</sup>

### **1.3 Postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejné zakázky v systému práva**

V této podkapitole se zabývám určením charakteru a postavení právní úpravy zadávacího řízení jakožto specifického procesu vedoucího k výběru kontraktačního partnera a uzavření smlouvy, a dále právní povahou a režimem smluv na veřejné zakázky v rámci systému práva, tedy z hlediska jejich soukromoprávní či veřejnoprávní povahy. Toto určení je rozhodujícím východiskem pro správnou interpretaci a aplikaci zákona o veřejných zakázkách na celý proces zadávání a následného vlivu zákona na již uzavřenou smlouvu.

#### **1.3.1 CHARAKTER ZÁKONA O VEŘEJNÝCH ZAKÁZKÁCH**

Soudobé právo se velmi často vyznačuje prolínáním soukromoprávních a veřejnoprávních prvků, což konstatoval ve svém nálezu ze dne 10. 1. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 33/2000 i Ústavní soud ČR: „*V současné době není soukromé a veřejné právo odděleno „čínskou zdí“. Dochází k častějšímu, užšímu prolínání, kombinaci i vzájemnému ovlivňování prvků soukromoprávních a veřejnoprávních.*“<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup> Směrnice 2014/24/EU odst. 2 preambule.

<sup>21</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 1.

<sup>22</sup> Nález Ústavního soudu ČR ze dne 10. 1. 2011 sp. zn. Pl. ÚS 33/2000. [online]. [cit. dne 16.2. 2016]. Dostupné z: <http://kraken.slv.cz/Pl.US33/2000>

Konkrétním příkladem tohoto prolínání může být zákon o veřejných zakázkách, jakožto nositel vnitrostátní úpravy v oblasti veřejných zakázek, která je odrazem práva komunitárního.<sup>23</sup> Dvořák,<sup>24</sup> stejně tak jako Šebesta et al.,<sup>25</sup> jej považuje za právní předpis smíšeného charakteru, a tuto smíšenost odvozuje již z předmětu právní úpravy ZVZ v § 1, podle nějž upravuje *a) postupy při zadávání veřejných zakázek, b) soutěž o návrh, c) dohled nad dodržováním tohoto zákona, d) podmínky vedení a funkce seznamu kvalifikovaných dodavatelů a systému certifikovaných dodavatelů.*

Oblast právní úpravy uvedená pod písm. a) je upravena částí první až třetí zákona, a částečně částí sedmou, a ve svém souhrnu představuje stěžejní část právní úpravy. Soukromoprávní povahu této oblasti rozeberu v následující podkapitole č. 1.3.2.

Soutěž o návrh pod písm. b) je označována jako specifický postup, který je *lex specialis* k obecné úpravě relativního veřejného příslibu.

Oblasti právní úpravy uvedené pod písm. c) a d) (část pátá a část šestá zákona), především dohled nad dodržováním zákona, mají převážně veřejnoprávní charakter a spadají do oblasti zejména práva správního. Správním řízením je také zápis do seznamu kvalifikovaných dodavatelů.

### 1.3.2 PRÁVNÍ POVAHA ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ

Zadávací řízení, jak jsem již uvedl výše, představuje specifický předkontraktní a kontraktní proces upravený ZVZ, jehož cílem je uzavření smlouvy na veřejnou zakázku. V případě absence ZVZ, jakožto speciální právní úpravy, by uzavírání smluv na plnění veřejných zakázek probíhalo prostřednictvím a za pravidel běžné kontraktace dle obecné úpravy obsažené v občanském zákoníku, zadávacího řízení by nebylo třeba a uzavřená smlouva by byla standardní občanskoprávní smlouvou.

---

<sup>23</sup> Zejm. bývalé zadávací směrnice – směrnice 2004/18/ES a směrnice 2004/17/ES.

<sup>24</sup> DVOŘÁK, D. Zadávání veřejných zakázek v systému práva. *Veřejné zakázky a PPP projekty*, 2013, č. 4; dále DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 9.

<sup>25</sup> ŠEBESTA, M. et al., op. cit., s. 57–58.

S ohledem na účel právní úpravy veřejných zakázek a jeho naplnění je však existence ZVZ a jeho regulace zadávacího řízení nutná (resp. procesní úprava stanovující postup zadavatele s cílem hospodárného, efektivního a účelného vynaložení veřejných prostředků k zabezpečení určitého veřejného zájmu).

Pojetí režimu smlouvy uzavřené mezi zadavatelem a vybraným uchazečem po provedeném zadávacím řízení, a stejně tak pojetí zadávacího řízení, není ve všech členských státech EU totožné.<sup>26</sup> Způsob vnitrostátní transpozice evropských zadávacích směrnic je plně v kompetenci členského státu, který sám může rozhodnout, jakým způsobem provede dané směrnice ve vnitrostátním právu, resp. jaké postavení v právním řádu země bude transponující právní norma mít. Z tohoto důvodu můžeme pozorovat rozdíly v pojetí veřejných zakázek mezi jednotlivými členskými státy. Zatímco státy románské právní kultury (Itálie, Francie, Španělsko, Portugalsko) považují veřejné zakázky za součást práva veřejného, např. Německo, Velká Británie, Irsko, Nizozemsko a skandinávské státy naopak považují veřejné zakázky zcela za součást soukromého práva.<sup>27</sup>

ZVZ otázku právní povahy zadávacího řízení výslovně neřeší, a proto je nutné pro určení a posouzení této povahy vycházet především z rozhodovací praxe ÚOHS, judikatury a komentářové literatury.<sup>28</sup> Otázku právní povahy zadávacího řízení výslovně neupravuje ani návrh ZZVZ.

Současná literatura chápe zadávací řízení jako specifický, právem veřejných zakázek regulovaný soukromoprávní kontraktační postup. Raus a Neruda označují zadávací řízení za značně formalizovanou, avšak stále soukromoprávní kontrakci, vyznačující se specifickými předkontraktačními a kontraktačními úkony, které nemají svou obdobu v běžném obchodním styku.<sup>29</sup> Šebesta et al. za soukromoprávní označují většinovou část zadávacího řízení,

---

<sup>26</sup> KRENK, Michal. Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku: K problémům aplikace institutu civilními soudy (1. část). *VZ24* [online]. 2010 [cit. dne 16. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku/>.

<sup>27</sup> TICHÝ, L. et al. *Evropské právo*. Praha: C. H. Beck 1999, s. 523.

<sup>28</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 10.

<sup>29</sup> RAUS, D., NERUDA, R. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha: Linde Praha a.s., 2007, 895 s. ISBN 978-80-7201-677-8, s. 20 a 21.

zároveň však poukazují na převážnou kogentnost ustanovení zákona, jimiž je zadávací řízení regulováno. Šebesta et al. dále pojednávají o specifické formě omezení principu autonomie vůle a uvádí řadu aspektů, ze kterých vyplývá smíšený charakter právní úpravy (např. zadavatel nemá možnost volně se rozhodnout, jaké instituty použije při provádění zadávacího řízení).<sup>30</sup> Jurčík při analýze této problematiky vychází z mocenské teorie,<sup>31</sup> na základě které dospěl k obchodněprávnímu (nyní soukromoprávnímu) vztahu v zadávacím řízení, a to z toho důvodu, že zadavatel nemá při provádění zadávacího řízení a vynakládání veřejných prostředků postavení veřejnoprávního orgánu, ale subjektu v rovném právním postavení s dodavatelem.<sup>32</sup> Dvořák se zabývá detailní analýzou této problematiky, a to zkoumáním na základě jednotlivých teorií rozlišování práva soukromého a veřejného (teorie mocenská, teorie organická, teorie metody právního regulování) a dále posuzováním možného uplatňování základních soukromoprávních zásad<sup>33</sup> v rámci zadávacího řízení. Vzájemný vztah zadavatele a dodavatelů není založen na principu subordinace a zadavatel vstupuje do zadávacího řízení bez ohledu na svůj charakter orgánu veřejné moci, resp. veřejnoprávní korporace. Stejně tak míra působení subjektů na vznik a trvání jejich vzájemného právního vztahu je přes mnohá omezení a regulaci ve své podstatě rovná a subjektům je zachována dispoziční autonomie, ač v některých aspektech omezená.

Je však nutné poznamenat, že v zadávacím řízení není soukromoprávní povaha uplatněna zcela, a to zejména z důvodu základního účelu právní úpravy veřejných zakázek,<sup>34</sup> kterým je hospodárné, efektivní a účelné vynakládání

---

<sup>30</sup> ŠEBESTA et al., op. cit., s. 57–58.

<sup>31</sup> Mocenská teorie patří mezi teorie, jež současná literatura používá k rozlišení práva soukromého a veřejného. Účastníci soukromoprávních vztahů na základě teorie mocenské disponují rovným postavením. Naopak je tomu v případě vztahů veřejnoprávních, ve kterých vždy jeden subjekt vystupuje jako nadřazený subjektu jiného, a vrchnostensky rozhoduje o právech a povinnostech tohoto subjektu.

<sup>32</sup> JURČÍK 2012, op. cit., s. 7–10 a s. 78.

<sup>33</sup> Zejm. zásada autonomie vůle, zásada dispozitivnosti, zásada „vše je povoleno, co není zákonem zakázáno“, zásada rovnosti účastníků.

<sup>34</sup> Více v kapitole 1.2.

veřejných prostředků (konkrétním projevem může být například typický veřejnoprávní dohled uplatňovaný ÚOHS).<sup>35</sup>

K povaze zadávacího řízení se ve svých rozsudcích v několika případech vyjádřily Krajský soud v Brně a Nejvyšší správní soud a shledaly soukromoprávní povahu zadávacího řízení. Rozsudkem ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. 62 Ca 28/2008 Krajský soud v Brně konstatoval soukromoprávní charakter zadávacího řízení a popsal ho jako významně formalizovanou, ale zároveň stále soukromoprávní kontraktaci: „*Účelem každého zadávacího řízení by měl být výběr nejvhodnějšího řešení, uzavření smlouvy na veřejnou zakázku a její uskutečnění, a sice na základě výběru pro zadavatele nejvhodnější nabídky (ať už na základě nejnižší ceny či celkově ekonomicky nejvýhodnější nabídky) při dodržení pravidel otevřené soutěže. ZVZ totiž popisuje zvláštní způsob kontraktačního jednání, ke kterému dochází mezi zadavatelem na straně jedné a dodavatelem jednotlivých plnění, která mají být hrazena z veřejných prostředků, na straně druhé. Hlavním účelem takové významně formalizované, jinak však stále soukromoprávní kontraktace, nad níž je uskutečňován dohled v režimu práva veřejného, je efektivnost vynakládání veřejných prostředků a jejich přímá či zprostředkovaná úspora a zajištění účinné kontraktace.*“<sup>36</sup> Výše uvedené rozhodnutí Krajského soudu v Brně bylo potvrzeno rozsudkem NSS ze dne 27. 1. 2010, sp. zn. 2 AfS 64/2009. K dané problematice bych rád dále uvedl rozhodnutí Krajského soudu v Brně ze dne 3. 1. 2013, sp. zn. 62 Af 64/2011, kdy Krajský soud přezkoumával rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2011, sp. zn. R116/2011, které stanovilo: „*Pravidla pro uskutečňování úkonů v rámci zadávacího řízení vyplývající ze ZVZ jsou tedy zvláštními kontraktačními pravidly mezi zadavatelem (zpravidla v postavení odběratele, kupujícího, objednatele) a dodavatelem – uchazečem (zpravidla v postavení dodavatele, prodávajícího, zhotovitele). Přestože zadavatel může být v jiných případech orgánem veřejné moci, kdy v rámci své působnosti může vystupovat z pozice*

---

<sup>35</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 10–44.

<sup>36</sup> Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. 62 Ca 28/2008, [online]. [cit. dne 18. 2. 2016].

Dostupný z [http://www.uohs.cz/download/sbirky\\_rozhodnuti/rozsudky\\_VZ/62Ca28\\_2008\\_74.pdf](http://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/rozsudky_VZ/62Ca28_2008_74.pdf).

vrchnostenské, v rámci zadávacího řízení se v takové pozici nenachází.<sup>37</sup> Krajský soud toto rozhodnutí ÚOHS potvrdil a soukromoprávní povahu zadávacího řízení a odůvodnil zejména argumenty organické teorie.<sup>38</sup>

Shledání soukromoprávní povahy zadávacího řízení můžeme také nalézt v řadě rozhodnutí ÚOHS,<sup>39</sup> např. v již dříve citovaném rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2011, sp. zn. R116/2011. ÚOHS považuje úkony zadavatele v rámci zadávacího řízení za úkony soukromoprávní a zadávací řízení za kontraktaci soukromoprávní povahy. Příkladem může být Rozhodnutí ÚOHS ze dne 21. 10. 2005, sp. zn. 3R 54/05: „Současně se nelze ztotožnit s názorem navrhovatele, že zadávací proces je vztahem veřejnoprávním. Skutečnost, že zákon o zadávání veřejných zakázek je právním předpisem veřejného práva, nic nemění na tom, že úkony zadavatele v zadávacím řízení mají soukromoprávní povahu. Rozdělení na soukromoprávní a veřejnoprávní vztahy nelze činit tak restriktivně, jak prezentuje ve svém rozkladu navrhovatel. Lze tedy uzavřít, že zadávací proces je soukromoprávní vztah s veřejnoprávními prvky regulačního charakteru (...).“<sup>40</sup>

Dále bych rád poukázal na stanovisko, které k dané problematice zaujal Nejvyšší soud ČR ve svém rozsudku ze dne 30. 7. 2013, sp. zn. 33 Cdo 594/2012, ve kterém posuzoval otázku neplatnosti smlouvy uzavřené na základě zadávacího řízení a dospěl ke konstatování veřejnoprávního charakteru právní úpravy ZVZ a na základě tohoto konstatování odmítl aplikaci § 39 občanského zákoníku. Svůj závěr soud odůvodnil pouze faktem, že ZVZ upravuje v souladu s předpisy EU oblast věřeného práva. Tento závěr se setkal s výraznou kritikou v současné literatuře (např. Kruták), neboť nelze odvozovat povahu veřejného práva pouze z faktu, že je určitá oblast upravena právem EU. Tento závěr by v krajní mezi mohl být vykládán i tak, že právo EU přetváří veškeré vnitrostátní

---

<sup>37</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2011, sp. zn. R116/2011, s. 6. [online]. [cit. dne 18. 2. 2016]. Dostupné z: [https://www.uohs.cz/download/sbirky\\_rozhodnuti/VZ/2011\\_R116.pdf](https://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/VZ/2011_R116.pdf)

<sup>38</sup> Organická teorie rozlišuje veřejné a soukromé právo na základě příslušnosti jednoho z účastníků k veřejnoprávní korporaci a současně v uplatňování funkce touto korporací mu svěřené. Např. HURDÍK, J. a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013, 308 s., ISBN 978-80-7380-377-3, s. 36.

<sup>39</sup> Např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2011, sp. zn. R116/2011, ze dne 5. 12. 2011 sp. zn. R227/2011, ze dne 31. 10. 2011, sp. zn. S296/2011, a ze dne 12. 1. 2012, sp. zn. R137/2011.

<sup>40</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 21. 10. 2005, sp. zn. 3R 54/05. Zároveň srov. s podkapitolou 1.3.1.

právo pouze na právo veřejné.<sup>41</sup> Smlouvy uzavřené v zadávacích řízeních jsou posuzovány Nejvyšším soudem ČR ojedinele, o ustálené judikatuře nemůžeme tedy v tomto směru hovořit.

Na základě výše uvedeného lze tedy konstatovat, že zadávací řízení představuje specifický předkontrakční a kontrakční postup zadavatele, který se vyznačuje soukromoprávní povahou se specifickými prvky veřejnoprávní zákonné regulace, a to zejména z důvodu naplnění účelu právní úpravy veřejných zakázek, tedy hospodárního, efektivního a účelného vynakládání veřejných prostředků. Jako příklad prvků této regulace mohu uvést např. dohled ÚOHS jakožto orgánu dohledu při zadávání veřejných zakázek, neboť pro naplnění výše zmíněného účelu je již z povahy věci existence určité kontroly nutná.

Určení soukromoprávního charakteru zadávacího řízení je stěžejním východiskem pro správnou interpretaci a aplikaci ZVZ, a to zejména z hlediska subsidiárního použití obecných právních norem (zejména občanského zákoníku) či aplikace typických soukromoprávních zásad, resp. nepoužití zásad a přístupu typického pro právo veřejné, k němuž v praxi velmi často dochází ze strany kontrolních orgánů.<sup>42</sup> Toto určení dále sehrává svou významnou roli při určení charakteru a právní povahy výsledku zadávacího řízení, tedy smluv na plnění veřejných zakázek (viz následující podkapitola).

### **1.3.3 PRÁVNÍ POVAHA SMLUV NA VEŘEJNÉ ZAKÁZKY**

Právní povahu smluv na plnění veřejných zakázek předurčuje již proces, který samotnému uzavření smlouvy předchází, proces zadávacího řízení, jakožto předkontrakční a kontrakční proces, jehož cílem je uzavření dané smlouvy. (zmíněno závěrem podkapitoly 1.3.2).

Zákon o veřejných zakázkách právní režim smluv výslovně neupravuje – v § 7 odst. 1 hovoří obecně o zakázce realizované na základě smlouvy mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, nespecifikuje tedy typ, popř. povahu této

---

<sup>41</sup> KRUTÁK, T. Nový pohled na (ne)platnost smlouvy uzavřené v rozporu se ZVZ. *Veřejné zakázky v praxi*, 2013, č. 4, s. 48.

<sup>42</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 9.

smlouvy. Shodně tomu je v případě § 82 ZVZ, který bez bližšího určení hovoří o uzavření smlouvy.

Dvořák<sup>43</sup> při řešení této problematiky vycházel z posouzení, zda je možné smlouvy na plnění veřejných zakázek subsumovat pod zákonnou definici veřejnoprávních smluv. Veřejnoprávní smlouvy jsou definovány správním řádem v § 159 jako „*dvoustranný nebo vícestranný právní úkon, který zakládá, mění nebo ruší práva a povinnosti v oblasti veřejného práva*“. Dle § 160 odst. 1 správního řádu jsou subjekty, které mohou uzavírat tyto smlouvy, „*stát, veřejnoprávní korporace, jiné právnické osoby zřízené zákonem a právnické osoby a fyzické osoby, pokud vykonávají zákonem nebo na základě zákona svěřenou působnost v oblasti veřejné správy, (...) za účelem plnění svých úkolů (...).*“

Na základě poznatků získaných v podkapitole 1.3.2. dokážeme dovodit, že zadavatel v zadávacím řízení nevykonává veřejnou správu a nemá v tomto právním vztahu vrchnostenské postavení. Smlouvy na plnění veřejných zakázek tedy nelze subsumovat pod definici veřejnoprávních smluv dle správního řádu a můžeme dovodit jejich soukromoprávní charakter.

Soukromoprávní charakter smluv je potvrzován i judikaturou správních soudů a rozhodováním ÚOHS<sup>44</sup>. Příkladem může být rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 10. 2011, sp. zn. 5 Afs 77/2010: „*Podstatou veřejných zakázek je plnění na základě soukromoprávních smluv mezi zadavatelem a jedním či více dodavateli, jejichž předmětem je úplatné poskytnutí dodávek či služeb nebo úplatné provedení stavebních prací (...). Veškeré úkony mezi zadavatelem a dodavatelem jsou činěny v obchodněprávních vztazích.*“<sup>45</sup>

Závěrem lze konstatovat, že po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku se závazkový vztah řídí nejen zákonem o veřejných zakázkách, ale také a především

---

<sup>43</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 39.

<sup>44</sup> Např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. 12. 2008, sp. zn. R184/2008.

<sup>45</sup> Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 10. 2011, sp. zn. 5 Afs 77/2010. [online]. [cit. dne 18.2. 2016]. Dostupný z: <http://kraken.slv.cz/5Afs77/2010>.



soukromoprávními předpisy.<sup>46</sup> Smlouvy na veřejné zakázky jsou ve všech případech soukromoprávní.<sup>47</sup>

Návrh ZZVZ, stejně tak jako současná platná právní úprava, neobsahuje výslovné ustanovení, které by řešilo povahu a právní režim smluv na veřejné zakázky. Je proto zřejmé, že i po přijetí tohoto zákona bude povaha a režim smluv totožný s režimem současným.

---

<sup>46</sup> JURČÍK 2014, op. cit., s. 807.

<sup>47</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 600.

## 2 Uzavírání smluv ve veřejných zakázkách

V kapitole 1. jsem dospěl k závěru, že zadávání veřejných zakázek představuje specifický soukromoprávní proces uzavírání smluv, pro který je charakteristická vysoká míra formalizace a regulace, a to zejména z důvodu naplňování účelu právní úpravy veřejných zakázek.<sup>48</sup> Míra této formalizace je odvozena a vzájemně se odlišuje na základě použitého druhu zadávacího řízení, přičemž největší míru formalizace nacházíme v řízeních, ve kterých není možné jednání o podaných nabídkách – příkladem je otevřené řízení dle § 27 ZVZ, jemuž v této kapitole věnuji, po konzultaci s vedoucím mé práce, největší pozornost, a to zejména z důvodu, že principy a poznatky z otevřeného řízení lze s menšími odchylkami uplatnit i ve zbývajících druzích řízení. Oproti tomu velmi nízkou míru zvláštní regulace ZVZ můžeme shledat v druzích řízení, které se svou povahou téměř blíží občanskoprávní kontrakci – příkladem může být jednací řízení bez uveřejnění dle § 34 ZVZ.

Proces zadávání veřejných zakázek je literaturou<sup>49</sup> zpravidla členěn na dvě fáze, a to fázi předkontraktní, jakožto fázi vyhlášení řízení a podání nabídek, a fázi kontraktní, jakožto fázi mezi výběrem nejvhodnější nabídky a samotným uzavřením smlouvy.

Předkontraktní fáze, tedy postup od zahájení zadávacího řízení do rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky dle § 82 ZVZ (alternativně do rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení dle § 84 ZVZ) je zákonem detailně upravena a formalizována. Oproti tomu fáze kontraktní, tedy fáze mezi rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky dle § 81 ZVZ a samotným uzavřením smlouvy, ZVZ upravena téměř není, a proto je její úprava ponechána na obecných soukromoprávních předpisech.

Občanský zákoník je dle ustanovení § 9 odst. 2 obecnou soukromoprávní normou (*lex generalis*), která se uplatňuje na soukromá práva osobní a majetkové povahy v tom rozsahu, v jakém je neupravují jiné právní předpisy. Zákon o veřejných zakázkách má tedy vůči občanskému zákoníku v oblasti kontraktace

---

<sup>48</sup> Viz podkapitola 1.2.

<sup>49</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 45.

postavení *lex specialis*. Na základě výše uvedeného bude občanský zákoník subsidiárně použit na vztahy mezi zadavatelem a dodavatelem (popř. dodavateli), které nejsou ZVZ výslovně upraveny. Rozsah použití občanského zákoníku bude na základě výše uvedeného záviset na fázi zadávacího řízení. V předkontraktační fázi zadávacího řízení se vztahy mezi subjekty zadávacího řízení budou řídit převážně ustanoveními ZVZ a pouze v situacích, které tento zákon neupravuje, se subsidiárně použije občanského zákoníku (příkladem může být počítání času). Naopak kontraktační fáze ZVZ příliš detailně upravena není, a proto bude míra použití občanského zákoníku podstatně vyšší.

Cílem této kapitoly není popsání sledu procesních kroků, ze kterých se sestává zadávací řízení, ale rozebrání vybraných problematických aspektů zadávacího řízení, a to nejen z pohledu práva veřejných zakázek, ale zejména z pohledu kontraktačního. Prováděná analýza vychází z otevřeného řízení.

Cílem rozboru předkontraktační fáze je analýza problematických míst „střetu“ právní úpravy obecné a právní úpravy speciální v ZVZ. Ve vztahu ke kontraktační fázi se zabývám především tímto samotným kontraktačním procesem a povahou vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem. Současně se snažím o porovnání s obecnými principy uzavírání smluv dle občanského zákoníku a dále s úpravou veřejné soutěže o nejvhodnější nabídku.

Zadávací řízení dle zákona o veřejných zakázkách lze označit za *lex specialis* k veřejné soutěži o nejvhodnější nabídku dle § 1772 a násl. občanského zákoníku, alternativně jako *lex specialis* k uzavírání smlouvy dle § 1731 občanského zákoníku v případě uzavírání smlouvy v rámci jednacích řízení bez uveřejnění. Zároveň je však nutné poznamenat, že účel a složitost zadávacího řízení má za následek, že zadávání veřejných zakázek je samostatnou úpravou, u níž je subsidiární využití veřejné soutěže spíše pouze teoretické.<sup>50</sup>

Současně s výše uvedeným se snažím ve zkoumaných aspektech reflektovat úpravu nových zadávacích směrnic, resp. návrhu zákona o zadávání veřejných zakázek.

---

<sup>50</sup> ELIÁŠ, K., DVOŘÁK, D. in: BEJČEK, J., ELIÁŠ, K., RABAN, P. a kol. *Kurs obchodního práva. Obchodní závazky*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, 551 s., ISBN 80-7179-746-4, s. 87.

## 2.1 Zásada autonomie vůle subjektů při uzavírání smluv

Zásada autonomie vůle (resp. smluvní volnosti)<sup>51</sup>, která je považována za jednu ze základních zásad soukromého práva, je v procesu zadávání veřejných otázek ve svých určitých aspektech a částech limitována. Tuto zásadu lze vymezit jako „*možnost soukromoprávních subjektů utvářet soukromoprávní vztahy podle jejich svobodné vůle; tím umožňuje jejich sebeurčení.*“<sup>52</sup> Subjekt si může vybrat, zda uskuteční právně relevantní chování, jeho adresáta, obsah a formu.<sup>53</sup>

Jak jsem již zmiňoval dříve, důvodem pro takovéto omezení smluvní volnosti je účel samotné právní úpravy veřejných zakázek, tedy snaha o maximální ochranu a kontrolu vynakládání veřejných prostředků. Již z povahy tohoto účelu vyplývá, že funkční kontrolu a ochranu v této oblasti není možné zajistit klasickým kontraktním procesem, který se oproti uplatňovanému postupu vyznačuje značně větší mírou smluvní volnosti a je založen na principu vzájemného vyjednávání smluvních stran o obsahu smlouvy. Ve standardním kontraktním procesu zpravidla jedna smluvní strana předloží druhé smluvní straně návrh smlouvy (*ofertu*) a druhá strana má možnost tuto ofertu akceptovat, odmítnout, či přijmout se změnami. Dojde tak k uzavření smlouvy, resp. k neuzavření, či k novému návrhu smlouvy (*nová oferta*).

### 2.1.1 USKUTEČNĚNÍ PRÁVNĚ RELEVANTNÍHO CHOVÁNÍ

Z hlediska uskutečnění určitého právně relevantního chování zůstává smluvní volnost subjektů téměř zachována.<sup>54</sup> Je ponecháno pouze na vůli zadavatele, zda nějaké zadávací řízení zahájí, tedy zda má v úmyslu uzavřít smlouvu na plnění určitých dodávek, služeb či provedení stavebních prací. Na straně druhé je svobodným rozhodnutím každého dodavatele, zdali se zahájeného

---

<sup>51</sup> Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze) [online]. Praha: Ministerstvo spravedlnosti České republiky, [cit. dne 19. 2. 2016], Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>, s. 12 a 20.

<sup>52</sup> HURDÍK 2013, op. cit., s. 71.

<sup>53</sup> HURDÍK 2013, op. cit., s. 71.

<sup>54</sup> DVOŘÁK 2013, op. cit., s. 23.

řízení zúčastní a bude se ucházet o danou veřejnou zakázku formou podání nabídky. V této souvislosti je však důležité poznamenat, že v případě, že výše jmenovaná plnění, jakožto předmět smlouvy, podléhají režimu zákona o veřejných zakázkách, je pro zadavatele zadávací řízení jedinou možností, jak smlouvu na daná plnění uzavřít. To samé však platí i v případě dodavatele, který má úmysl subjektu, který je dle zákona o veřejných zakázkách považován za zadavatele, poskytnout dodávky, služby či provést pro něj stavební práce, s kterými zákon spojuje provedení zadávacího řízení. Proces zadávacího řízení je jediným způsobem, jak v těchto případech uzavřít s osobou zadavatele smlouvu na tato plnění.

Co se týče jednotlivých úkonů v rámci zadávacího řízení, jsou subjekty již podstatně limitovány zákonem o veřejných zakázkách. Zahájením zadávacího řízení ze strany zadavatele, resp. rozhodnutím dodavatele o účasti v tomto řízení, vzniká těmto subjektům „podmíněná“ kontraktační povinnost.<sup>55</sup> Zadavatel je totiž dle § 84 ZVZ, upravujícího zákonné podmínky pro zrušení zadávacího řízení, omezen v zrušení již započatého zadávacího řízení. Dodavatelé jsou pak během zadávací lhůty omezeni v možnosti zpětvzetí či změny své podané nabídky – jsou podanými nabídkami vázáni, kdy následkem takovéto změny či zpětvzetí může být propadnutí jimi poskytnuté jistoty dle § 43 a § 67 ZVZ. Kontraktační povinnost se v užším pojetí projevuje zejména v okamžiku rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, a to jak vůči zadavateli, tak dodavateli.<sup>56</sup> Smluvní volnost zadavatele a dodavatele je dále omezena i po uzavření smlouvy, a to v případech změny této smlouvy.<sup>57</sup>

### **2.1.2 VÝBĚR ADRESÁTA PRÁVNĚ RELEVANTNÍHO CHOVÁNÍ**

Volnost ve výběru adresáta právně relevantního chování je dalším z prvků autonomie vůle, charakteristické pro běžný kontraktační proces. Omezení této volnosti v rámci zadávání veřejných zakázek by se dalo označit za znak, který je

---

<sup>55</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 23.

<sup>56</sup> ŠEBESTA, M. et al. 2007, op. cit., s. 321.

<sup>57</sup> Dle § 82 odst. 7 ZVZ, podrobněji v kapitole 3.

pro toto řízení nejzásadnějším a zároveň charakteristickým.<sup>58</sup> Důvodem pro toto omezení, jak již bylo v této práci zmiňováno, je zejména dosažení samotného účelu právní úpravy veřejných zakázek, tedy hospodárného, efektivního a účinného vynakládání veřejných prostředků, kontroly hospodaření s těmito prostředky, zajištění hospodářské soutěže a provedení základních zásad obsažených v § 6 odst. 1 ZVZ.

Zadavatelé mohou vést kontraktační jednání s cílem uzavření smlouvy pouze s dodavateli, kteří se souladu se zákonem řádně účastní zadávacího řízení a ucházejí se o zadávanou veřejnou zakázku, a to formou podání nabídky. Stejně tak z druhé strany, dodavatelé mohou učinit zadavateli nabídku pouze prostřednictvím zadávacího řízení.<sup>59</sup>

Současně je třeba zmínit, že výše uvedené nelze paušalizovat na všechny druhy zadávacích řízení dle zákona o veřejných zakázkách, ale jedná se především o analýzu řízení otevřeného, na jehož rozbor je má práce zaměřena. Zákon o veřejných zakázkách upravuje určité výjimky, které poskytují zadavatelům možnost uzavření smlouvy s určitým dodavatelem, avšak zpravidla za splnění určitých zákonných podmínek. Příkladem může být jednací řízení bez uveřejnění.

V případě porovnání s veřejnou soutěží je nutno upozornit na fakt, že veřejná soutěž je jenom jedním z kontraktačních postupů, a to kontraktačním postupem dobrovolným, který využívají dané subjekty pro uzavření smlouvy na základě svého svobodného rozhodnutí.

### **2.1.3 OBSAH PRÁVNĚ RELEVANTNÍHO CHOVÁNÍ**

Autonomií vůle co do obsahu právně relevantního chování, tedy určení obsahu smlouvy na plnění veřejných zakázek, se podrobněji zabývám v podkapitole 2.2.2, a to zejména s ohledem na možné podřazení smluv na veřejné zakázky pod institut smluv adhezních dle občanského zákoníku. Níže proto uvádím pouze stručné shrnutí této problematiky.

Můžeme konstatovat, že zadavatelé mají výraznou možnost ovlivnit obsah této smlouvy, a to např. skrze stanovení obchodních podmínek dle § 44 odst. 3

---

<sup>58</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 23.

<sup>59</sup> Tamtéž.

písm. a) ZVZ, popř. zahrnutí komplexního návrhu budoucí smlouvy do zadávací dokumentace. Na základě výše uvedeného vyplývá, že svoboda dodavatele je závislá a odvozená z rozsahu svobody uplatněné zadavatelem, minimálně však v rozsahu nabídkové ceny a dalších hodnotících kritérií.<sup>60</sup>

Možnost volby obsahu právně relevantního chování by se dala vztáhnout i k samotnému zadávacímu řízení, kde zadavatel a dodavatelé nemají jinou možnost, jak dosáhnout vzájemného smluvního vztahu v souladu se zákonem, nežli prostřednictvím zadávacího řízení. Lze tedy konstatovat, že zadavatel má pouze svobodu volby zadávacího řízení za současného splnění podmínek stanovených zákonem.<sup>61</sup>

#### **2.1.4 FORMA PRÁVNĚ RELEVANTNÍHO CHOVÁNÍ**

Soukromé právo je obecně založeno na bezformálním pojetí právních úkonů, nestanovuje-li zákon jinak. Naproti tomu zákon o veřejných zakázkách je z důvodů účelu právní úpravy založen na důsledné formálnosti, která je chápána jako jeden z projevů zásady transparentnosti, uvedené v § 6 odst. 1 ZVZ.<sup>62</sup> Dle § 7 odst. 1 ZVZ musí být veřejná zakázka obligatorně realizována na základě písemné smlouvy. Požadavek písemnosti však prostupuje celou právní úpravou zadávacího řízení, které je ve své podstatě pouze písemným procesem, neboť vlastní průběh celého zadávacího řízení je nutno dokumentovat tak, aby bylo možné tento proces zpětně přezkoumat, s čímž jsou spojeny specifické zákonné dokumentační a uveřejňovací povinnosti.<sup>63</sup>

---

<sup>60</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 24.

<sup>61</sup> DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách* [online]. Brno, 2013 [cit. 21. 2. 2016]. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce JUDr. Jiří Handlar, Ph.D. Dostupné z: <http://theses.cz/id/d8gom8/>, s. 40.

<sup>62</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 25.

<sup>63</sup> RAUS, D., NERUDA, R. 2007, op. cit., s. 67.

## 2.2 Předkontrakční fáze uzavírání smluv

Předkontrakční fáze uzavírání smluv na veřejné zakázky představuje období zadávacího řízení od zahájení tohoto řízení do okamžiku rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky.

### 2.2.1 ZAHÁJENÍ ZADÁVACÍHO ŘÍZENÍ A STANOVENÍ ZADÁVACÍCH PODMÍNEK

Subjekt, který je zadavatelem dle zákona o veřejných zakázkách (veřejný, sektorový, dotovaný), je v případě záměru uzavřít smlouvu na plnění veřejných zakázek povinen postupovat dle zákona o veřejných zakázkách, a to prostřednictvím zadávacího řízení, které v režimu ZVZ zahajuje vždy zadavatel. Celý proces, obdobně jako v případě veřejné soutěže, nezačíná úkony, kterými by zadavatel bezprostředně směřoval k uzavření smlouvy. Počáteční úkony tohoto procesu nejsou adresovány konkrétní osobě, zadávací řízení je zahájeno odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění dle § 26 odst. 1 ZVZ. Za jeden ze základních prvků zadávacího řízení lze označit možnost neomezeného počtu subjektů (dodavatelů) seznámit se se zadávacím řízením a také se tohoto řízení za splnění zákonných podmínek zúčastnit.<sup>64</sup>

Zákon o veřejných zakázkách modifikuje standardní kontrakční proces tím, že veškeré podmínky pro uzavření smlouvy (popř. i návrh smlouvy, viz dále) jsou stanoveny zadavatelem na počátku zadávacího řízení. Dodavateli v případě, že má o danou zakázku zájem a má úmysl se zadávacího řízení zúčastnit, nezbývá jiná možnost, než na tyto podmínky přistoupit. Oproti standardní kontraktaci tak zde postrádáme možnost vzájemného vyjednávání stran. Základní otázkou, která může v souvislosti s tímto procesem vyvstat, je otázka osoby oferenta.

Zadavatel, na straně jedné, na počátku zadávacího řízení stanovuje veškeré podmínky, což by ze své podstaty mohlo být považováno za ofertu, na straně druhé jsou však tyto stanovené podmínky pouze podkladem pro dodavatele pro podání nabídek, z kterých následně zadavatel dle předem stanovených kritérií

---

<sup>64</sup> Srov. § 27 ZVZ: „oznámením otevřeného řízení oznamuje zadavatel neomezenému počtu dodavatelů svůj úmysl zadat veřejnou zakázku v tomto zadávacím řízení; oznámení otevřeného řízení je výzvou k podání nabídek dodavatelů a k prokázání splnění kvalifikace”.



vybírání nejvhodnější nabídku, která může, dle mého názoru, být považována za ofertu taktéž, ačkoliv je omezena zadávacími podmínkami a možnost vzájemného vyjednávání obou stran zde chybí. Zadávací řízení, jakožto specifický proces uzavírání smlouvy, tedy nelze vymezit a charakterizovat dle běžného kontraktačního modelu (k osobě oferenta více v kapitole 2.3.4).

Z výše uvedeného vyplývá, že východiskem, které bude předurčovat obsah budoucí smlouvy, je stanovení zadávacích podmínek (zadávací dokumentace).

Raus a Neruda uvádějí, že zadavatelé sice v oznámení o zahájení zadávacího řízení uvádějí základní údaje o předmětu zakázky, ale tyto informace slouží pouze jako prvotní zdroj informací pro potenciální okruh dodavatelů, kteří se na jejich základě rozhodnou, zdali se chtějí zadávacího řízení zúčastnit, či nikoliv.<sup>65</sup> V oznámení jsou tedy pouze obecné informace, které jsou samy o sobě nedostatečným podkladem pro sestavení nabídky dodavatelem, a z tohoto důvodu je nutné, aby zadavatelé postupem dle § 48 ZVZ vytvořili zadávací dokumentaci.

Zákon o veřejných zakázkách definuje zadávací dokumentaci jako „soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek vymezující předmět veřejné zakázky“.<sup>66</sup> Tyto podmínky musí být zadavatelem zpracovány takovým způsobem, a natolik konkrétně a specificky, aby na jejich základě bylo možno dodavatelem podat nabídku splňující veškeré zákonné náležitosti.

## 2.2.2 SMLOUVY NA VEŘEJNOU ZAKÁZKU JAKO SMLOUVY ADHEZNÍ

Jak uvádím závěrem minulé podkapitoly, východiskem pro celé zadávací řízení a pro uzavření smlouvy na veřejnou zakázku je řádné vypracování zadávací dokumentace zadavatelem dle § 44 ZVZ, což bychom mohli označit za jeden z typických znaků závazkových vztahů ve veřejných zakázkách. Zadavatel má v případě uzavírání smluv na veřejnou zakázku rozhodující a zásadní vliv na určení obsahu budoucího smluvního vztahu, a to mimo jiné prostřednictvím stanovení obchodních podmínek, jež jsou dle § 44 odst. 3 ZVZ povinnou součástí zadávací dokumentace. Pojem obchodních podmínek dle § 44 ZVZ v rámci zadávacího řízení je nutné odlišovat od pojmu obchodních podmínek dle § 1751 a

---

<sup>65</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 338.

<sup>66</sup> Dle § 44 odst. 1 zákona o veřejných zakázkách.

násl. občanského zákoníku (ačkoliv i odkazem na ně lze „obchodní podmínky“ stanovit) – v rámci zadávání veřejných zakázek představuje pojem obchodních podmínek obsah budoucího závazkového vztahu, jenž má vzniknout na základě zadávacího řízení.

Ve formulaci obchodních podmínek je zadavatel limitován pouze základními zásadami zadávacího řízení dle § 6 ZVZ<sup>67</sup> a dále zejména povinností dostatečně přesné specifikace předmětu zadávacího řízení.<sup>68</sup> Zákon o veřejných zakázkách současně stanovuje zadavateli výlučnou odpovědnost za úplnost a správnost zadávacích podmínek.<sup>69</sup> Pouze na zadavateli tak zůstává, jakou formou a jak detailně obchodní podmínky stanoví.

Zadavatel se může, na straně jedné, omezit na formulaci pouze několika zásadních ustanovení, jež jsou uchazeči povinni převzít do svých návrhů smluv v nabídce (stále však musí být na základě takto formulovaných obchodních podmínek možno vytvořit a podat odpovídající nabídku). Tato forma ponechání tvorby značné části obsahu budoucího závazkového vztahu na uchazečích těmto uchazečům poskytuje poměrně širokou možnost vlastního projevu vůle, co do obsahu budoucí smlouvy.<sup>70</sup> S ohledem na výše uvedené bych však tuto formu stanovení obchodních podmínek zadavatelům nedoporučil, neboť ačkoliv budou uchazeči při vypracovávání vlastních návrhů smlouvy vázáni ostatními zadávacími podmínkami, zpravidla nikdy nebude naplněna přesná představa zadavatele ohledně podoby budoucí smlouvy. Nevhodnost takto stanovených podmínek spatřuji i z důvodu možného vzniku jejich vzájemné neporovnatelnosti, jakož i nevhodnosti u specifických druhů předmětů plnění.

Na straně druhé se zadavatelé mohou uchýlit k velmi podrobnému stanovení obchodních podmínek až po zahrnutí kompletního závazného textu návrhu smlouvy (formuláře) vytvořeného zadavatelem do zadávací dokumentace. Tento postup je možné označit jako pro uchazeče velmi nevýhodný a omezující, neboť je uchazeč povinen takto stanovené obchodní podmínky zcela respektovat a

---

<sup>67</sup> V případě veřejných zakázek na provedení stavebních prací je omezen i § 46d ZVZ a prováděcí vyhláškou č. 231/2012 Sb.

<sup>68</sup> Např. rozsudek NSS ze dne 26. 3. 2009, sp. zn. 2 Afs 87/2008.

<sup>69</sup> Tamtéž.

<sup>70</sup> DVOŘÁK 2013, op. cit., s. 24.

možnost projevu vůle o obsahu budoucího smluvního vztahu je pro uchazeče v tomto případě výrazně limitována. Uchazeč své podmínky může zpravidla stanovit pouze v dílčím hodnocení, jako např. doplněním ceny či lhůt, a prakticky je tak omezen pouze na rozhodnutí, zda se daného zadávacího řízení zúčastní. Zároveň bych rád poznamenal, že dle mého názoru je z hlediska zájmu zadavatele postup zahrnutí návrhu smlouvy vytvořeného zadavatelem do zadávací dokumentace velmi žádoucím a ideálním způsobem, jak dosáhnout řádného naplnění účelu právní úpravy veřejných zakázek a představ zadavatele ohledně obsahu budoucího smluvního vztahu s dodavatelem.

Smlouvy uzavírané adhezním způsobem vymezuje ustanovení § 1798 NOZ jako smlouvy, jejichž základní podmínky byly určeny jednou ze smluvních stran nebo podle jejích pokynů, aniž slabší strana měla skutečnou příležitost obsah těchto základních podmínek ovlivnit. Podstatou adhezních smluv je, že nejsou uzavírány na základě vzájemného vyjednávání o obsahu smlouvy, nýbrž zpravidla dojde k předložení kompletního návrhu smlouvy jednou stranou a straně druhé je ponechána pouze možnost takovýto návrh akceptovat, nebo odmítnout. Smyslem právní úpravy adhezních smluv pak je ochrana slabší smluvní strany.

Volnost uchazeče co do určení obsahu smlouvy je vždy dána a omezena mírou využití této volnosti zadavatelem, tedy tím, co připouští a jakým způsobem jsou formulovány zadávací podmínky. V případě stanovení obchodních podmínek komplexním návrhem (formulářem) budoucí smlouvy je dodavatel limitován pouze na volbu, zda se zadávacího řízení zúčastní, či nikoliv. Smlouvy ve veřejných zakázkách tak budou mít v mnoha případech pravděpodobně povahu adhezní smlouvy dle § 1798 an. občanského zákoníku.

Tento názor však v běžné praxi není přijímán bezvýhradně – příkladem může být názor Achoura a Pelikána: *„Každý uchazeč však v zadávacím (poptávkovém) řízení do základních podmínek smlouvy může zasáhnout zcela zásadním způsobem, a to především jím navrhovanou nabídkovou cenou. Nelze tedy přesvědčivě dovodit, že základní podmínky byly určeny pouze jednou smluvní stranou. V opačném případě by se jednalo o doslovný výklad zřejmě nezohledňující záměr zákonodárce. Smyslem právní úpravy adhezních smluv je totiž ochrana slabších smluvních stran, zejména pak spotřebitelů (ačkoli se nemusí jednat pouze o ně). Smlouvy uzavírané v zadávacích nebo podobných*

*řízení podle Zákona o veřejných zakázkách by se proto neměly zpravidla podřazovat pod definici smluv adhezních.*<sup>71</sup>

I přes výše citovaný názor lze, dle mého názoru, v případě stanovení obchodních podmínek formou komplexního návrhu budoucí smlouvy považovat smlouvy ve veřejných zakázkách za smlouvy uzavírané adhezním způsobem.

### **2.2.3 POVAHA NABÍDKY DODAVATELE**

Předpokladem účasti dodavatelů v zadávacím řízení a vlastního zadání veřejné zakázky je podání nabídky dodavatelem (resp. uchazečem), kterou je tímto dodavatelem činěn návrh zadavateli na uzavření smlouvy na veřejnou zakázku.

V souvislosti s nabídkou uchazeče je však nutno poukázat na jistý nedostatek právní úpravy ZVZ. Dle § 68 odst. 2 ZVZ je součástí nabídky návrh smlouvy podepsaný osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče, jakož i doklady, informace prokazující splnění kvalifikace a další dokumenty požadované zákonem či zadavatelem. S ohledem na výše uvedené lze tedy konstatovat, že ze zákonné úpravy vyplývá určitý rozdíl mezi nabídkou jako celkem a vlastním návrhem smlouvy, která by měla být následně mezi zadavatelem a dodavatelem uzavřena, neboť součástí nabídky jsou kromě vlastního návrhu smlouvy i další podklady (viz výše), které zpravidla doplňují samotný návrh smlouvy a které jsou dodavatelem předkládány zadavateli za účelem popsání nabízeného plnění a zároveň za účelem hodnocení.<sup>72</sup>

V praxi je velmi častým jevem, že návrh smlouvy ohledně předmětu plnění výslovně odkazuje na nabídku uchazeče, popřípadě na zadávací dokumentaci. Zákonem o veřejných zakázkách však není tento vzájemný vztah vlastního podepsaného návrhu smlouvy a ostatních částí nabídky výslovně upraven, což může mít za následek situace, kdy bude uzavřena smlouva, která

---

<sup>71</sup> ACHOUR, Gabriel, PELIKÁN, Martin. *Povaha smluv v zadávacích řízeních jako smluv adhezních* [online]. 2016 [cit. dne 2. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.achourhajek.com/cs/novinky/povaha-smluv-v-zadavacich-rizenich-jako-smluv-adheznich.html>.

<sup>72</sup> JURČÍK 2012, op. cit., s. 437.

však nebude výslovně odkazovat na nabídku dodavatele, ač např. předmět plnění v určitých aspektech sama výslovně upravovat nebude.

Dvořák v souvislosti s touto problematikou poukazuje na § 43 odst. 1 ZVZ, který se zabývá lhůtou, po kterou jsou uchazeči vázáni svými nabídkami, tzv. zadávací lhůtou.<sup>73</sup> Výkladem tohoto ustanovení můžeme dovodit, že zákon předpokládá vázanost uchazeče nabídkou jako celkem zahrnujícím návrh smlouvy a další podklady, a to nehledě na fakt, že současně ukládá uchazeči povinnost podpisu pouze návrhu smlouvy.

K povinnosti podpisu návrhu smlouvy se vyjádřil ÚOHS ve svém rozhodnutí ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. S125/2013: „*Ustanovení § 71 odst. 8 zákona výslovně ukládá komisi povinnost při formální kontrole úplnosti nabídky v rámci otevírání obálek prověřit i to, zda předložená nabídka obsahuje návrh smlouvy podepsaný osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče. Požadavek, aby nabídka obsahovala podepsaný návrh smlouvy, je tak požadavkem obligatorním, proto ani podpisem celé nabídky není zhojena povinnost podpisu pod návrhem smlouvy.*“<sup>74</sup>

Vázanost uchazeče nabídkou jako celkem můžeme dovozovat i ze základního účelu právní úpravy veřejných zakázek, tedy z hospodárního, efektivního a účelného vynakládání prostředků, a to prostřednictvím uzavření smlouvy s uchazečem, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější. Vázanost podanými nabídkami je tak nutno vnímat jako vázanost určitým celkem, jehož jednou ze součástí je podepsaný návrh smlouvy.

Jako problematické však s ohledem na výše uvedené lze považovat ustanovení § 82 odst. 2 ZVZ, které stanoví povinnost zadavatele uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem ve lhůtě 15 dní, a to smlouvu, která musí být podle věty druhé tohoto ustanovení v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce vybraného uchazeče. Pokud bychom vycházeli pouze z výkladu tohoto ustanovení, museli bychom dospět k závěru, že povinným obsahem budoucího závazku mezi zadavatelem a vybraným uchazečem jsou pouze práva a povinnosti

---

<sup>73</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 50.

<sup>74</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. S125/2013, čl. 37 [online], [cit. dne 1. 3. 2016]. Dostupné z: [https://www.uohs.cz/download/sbirky\\_rozhodnuti/dokumenty/2013\\_S125.pdf](https://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/dokumenty/2013_S125.pdf).

obsažené v návrhu smlouvy v nabídce uchazeče a že ostatní podklady obsažené v nabídce či v zadávacích podmínkách obsahem budoucího závazku nejsou.<sup>75</sup>

Jak bylo dokázáno v kapitole 1, zadávací řízení představuje specifický kontraktační proces, na nějž se však v případech, kdy zákon o veřejných zakázkách nestanoví jinak, uplatní obecná právní úprava kontraktace obsažená v občanském zákoníku. Ve výše popsané problematice je tedy nutné dopomoci si touto obecnou právní úpravou, a to zejména ustanovením § 556 občanského zákoníku, které při výkladu právních jednání zdůrazňuje nutnost vykládat tato jednání s ohledem na vůli osob. Základním cílem zadávacího řízení je uzavření takové smlouvy s uchazečem, která bude s ohledem na zadávací podmínky nejvhodnější k naplnění účelu právní úpravy veřejných zakázek. Z tohoto lze tedy vyvodit, že vůlí stran je uzavřít takovou smlouvu, která bude plně odpovídat zadávacím podmínkám. Odstavec druhý § 556 občanského zákoníku stanoví, že při výkladu projevu vůle stran se, mimo jiné, přihlédne k tomu, co právnímu jednání předcházelo. V případě uzavírání smluv na veřejnou zakázku je tedy dle občanského zákoníku nutno přihlédnout i k samotnému zadávacímu řízení, které uzavření smlouvy předchází.

Na základě výše uvedeného můžeme dovozovat, že součástí smlouvy uzavřené na základě zadávacího řízení a obsahem tohoto vzájemného závazku zadavatele a dodavatele jsou práva a povinnosti, které v této smlouvě nejsou výslovně vyjádřeny a které vyplývají z nabídky a zadávacích podmínek.<sup>76</sup> Současně je však nutno poznamenat, že vzhledem k tomu, že tato problematika není judikaturou žádným způsobem řešena, není možné tento závěr dovést s dostatečnou jistotou.

*De lege ferenda* by bylo vhodné, aby zákon výslovně stanovoval, že obsahem závazku vzniklého mezi dodavatelem a zadavatelem jsou rovněž práva a povinnosti vyplývající ze zadávacích podmínek a nabídky uchazeče.

---

<sup>75</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 51.

<sup>76</sup> Tamtéž.

#### 2.2.4 ÚČINNOST NABÍDKY, JEJÍ ZMĚNA A ZPĚTVZETÍ

Subjekty, jejichž úmyslem je uzavření smlouvy na plnění dodávek, poskytnutí služeb či provedení stavebních prací se subjektem, který má dle zákona o veřejných zakázkách postavení zadavatele, jsou povinny učinit tomuto subjektu návrh na uzavření smlouvy formou podání nabídky dle zákona o veřejných zakázkách. Takovouto nabídku jsou uchazeči povinni podat ve lhůtě pro podání nabídek, kterou stanoví zadavatel dle § 39 ZVZ a násl.

Zákon o veřejných zakázkách upravuje řadu lhůt a rigidních pravidel zadávacího řízení, jako např. zadávací lhůtu dle § 43 ZVZ, jakožto lhůtu, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni. Tato lhůta dle § 43 odst. 3 ZVZ počíná běžet okamžikem skončení lhůty, kterou zadavatel stanovil pro podání nabídek. Zákonem neupravenou a opomenutou otázkou však zůstává otázka účinnosti uchazečem podané nabídky ve smyslu účinného projevu vůle uzavřít smlouvu.

Výkladem a contrario zákona a zejména ustanovení § 43 odst. 3 ZVZ bychom mohli dojít k závěru, že období od podání nabídky do uplynutí lhůty pro podání nabídek, resp. do počátku běhu zadávací lhůty, představuje určité časové období, během něhož není uchazeč svou nabídkou vázán, a ta tak není v tomto období návrhem na uzavření smlouvy, ale je pouze v určitém zákonem nedefinovaném postavení. K vlastní účinnosti projevu vůle uchazeče uzavřít smlouvu by tak dle tohoto výkladu došlo až okamžikem počátku běhu zadávací lhůty.

V případě, že budeme vycházet z obecné právní úpravy, je nutné podání nabídky uchazečem v rámci zadávacího řízení chápat jako jednání vůči nepřítomné osobě (adresovaný právní úkon) dle § 570 odst. 1 občanského zákoníku, který stanoví, že tento úkon se stává účinným okamžikem dojití nepřítomné osobě. Pokud bychom tedy vycházeli pouze z obecné právní úpravy, mohli bychom dovodit, že nabídka uchazeče nabývá charakteru projevu vůle již okamžikem doručení zadavateli.<sup>77</sup>

Současně je pro vzájemné porovnání vhodné uvést právní úpravu veřejné soutěže, kde občanský zákoník v § 1776 stanoví, že nabídku nelze odvolat po

---

<sup>77</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 51.

uplynutí lhůty pro předkládání nabídek. Zároveň však zákoník umožňuje odchýlnou úpravu v případě vyhrazení v podmínkách soutěže, a to jednak možnost neodvolatelnosti nabídek již okamžikem předložení, a na straně druhé možnost odvolání nabídky i po uplynutí lhůty pro předkládání nabídek. V případě veřejné soutěže tedy zákon nepracuje s pojmem „vázanost“, tak jako zákon o veřejných zakázkách, nýbrž s pojmy „odvolatelnost“, resp. „neodvolatelnost“ nabídky.

Vzhledem k výše uvedenému můžeme dovozovat, že úmyslem zákonodárce bylo vyjádřit prostřednictvím pojmu „vázanost“ v § 43 odst. 3 ZVZ obdobné jako v případě odvolatelnosti, resp. neodvolatelnosti nabídky v právní úpravě veřejné soutěže. Z uvedeného dále vyplývá, že nabídka podaná uchazečem v zadávacím řízení dle ZVZ má ve výše zmiňovaném mezidobí (období od podání nabídky do uplynutí lhůty pro podávání nabídek, resp. do okamžiku počátku běhu zadávací lhůty) charakter účinné nabídky (účinného návrhu na uzavření smlouvy), avšak v tomto mezidobí se jedná o nabídku odvolatelnou.<sup>78</sup>

V otázce změny či doplnění nabídky před uplynutím lhůty pro podávání nabídek v zadávacím řízení je opět nutno vycházet z obecné úpravy, neboť speciální úprava zákona o veřejných zakázkách tuto otázku zcela opomíjí. Občanský zákoník výslovně změnu či doplnění návrhu na uzavření smlouvy v běžném kontraktačním procesu neupravuje, je však dovozováno, že pokud právní úprava připouští odvolání návrhu na uzavření smlouvy, musí nutně připouštět i změnu či doplnění takového návrhu.<sup>79</sup>

Právní úprava veřejné soutěže možnost změny či doplnění nabídek před koncem lhůty pro jejich podání výslovně upravuje v § 1776 občanského zákoníku, avšak současně váže tuto možnost úprav a doplnění na její vyhrazení v podmínkách soutěže. Dle mého názoru je však tato právní úprava poněkud nelogická, a to zejména s ohledem na možnost odvolání nabídky, neboť jak uvádím již výše – v případě, že je určitý návrh odvolatelný, nepřipustnost změn či doplnění takového návrhu pak postrádá svůj smysl, jelikož osoba podávající

---

<sup>78</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 52.

<sup>79</sup> HULMÁK, M. *Uzavírání smluv v civilním právu*, 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, 218 s. ISBN 978-80-7400-062-1, s. 93.



nabídku vždy může svou nabídku odvolat a následně ji v pozměněném znění podat znovu.

Vzhledem k opomenutí speciální úpravy změn nabídek před uplynutím lhůty pro podání nabídek v rámci zadávacího řízení, vycházejí z výše uvedené obecné úpravy a z charakteru odvolatelnosti nabídky, lze mít za to, že možnost změn a doplnění nabídky před uplynutím lhůty pro podání nabídek je přípustná.<sup>80</sup> Současně je však třeba poznamenat, že vzhledem rigidnímu charakteru procesu zadávání veřejných zakázek, zejm. § 69 odst. 5 ZVZ, který stanoví, že nabídky jsou podávány v listinné podobě v řádně označených uzavřených obálkách, nelze o změně či doplnění nabídky hovořit v pravém slova smyslu, neboť každá takováto změna by nutně vyžadovala zpětvzetí již podané nabídky a následné podání nabídky pozměněné.

## **2.3 Kontraktační fáze uzavírání smluv**

Jak již bylo v mé práci zmíněno dříve, kontraktační postup v rámci veřejných zakázek představuje specifický postup, jenž se odlišuje od standardního kontraktačního procesu. K uzavření smlouvy na plnění veřejných zakázek nedochází běžnou akceptací nabídky uchazeče, jenž byl vybrán zadavatelem rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky, ale zvláštním postupem mezi zadavatelem a dodavatelem.<sup>81</sup> Zadání veřejné zakázky je současnou komentářovou literaturou označováno za dvoufázový proces, jenž sestává z fáze, ve které je zadavatelem rozhodnuto o výběru nejvhodnější nabídky, a fáze, ve které dochází k uzavření samotné smlouvy.<sup>82</sup>

V této podkapitole se snažím o rozebrání tohoto specifického procesu uzavírání smluv a dále rozebrání povahy a vzájemného postavení zadavatele a vybraného uchazeče před uzavřením smlouvy. Samotnému rozboru předchází pojednání o vlivu práva Evropské unie na tento kontraktační proces.

---

<sup>80</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 52.

<sup>81</sup> Tamtéž, s. 63.

<sup>82</sup> JURČÍK 2014, op. cit., s. 803.

### 2.3.1 VLIV PRÁVA EVROPSKÉ UNIE NA UZAVÍRÁNÍ SMLUV

S ohledem na účel právní úpravy veřejných zakázek se evropská právní úprava (resp. bývalé i nové zadávací směrnice) zaměřuje především na proces výběru nejvhodnější nabídky.<sup>83</sup> Právní úprava samotného uzavření smlouvy je pak ponechána zejména na vnitrostátní úpravě členských států.

Kontraktační proces, resp. proces výběru nejvhodnější nabídky, je výraznou měrou ovlivněn judikaturou SD EU. Za zásadní je považován rozsudek SD EU ve věci C 81/98 Alcatel,<sup>84</sup> jehož předmětem byl výklad směrnice 89/665/EHS (tzv. přezkumné směrnice). SD EU v této věci rozhodl, že rozhodnutí zadavatele o tom, že s určitým uchazečem uzavře smlouvu (dle současné právní úpravy rozhodnutí o nejvhodnější nabídce), musí být přezkoumatelné a zrušitelné, a to ještě před uzavřením samotné smlouvy.

*„Na tento rozsudek navázala novela přezkumných směrnic provedená přezkumnou směrnicí 2007/66/ES, která výše uvedený závěr kodifikovala formou zavedení tzv. minimální odkladné lhůty (standstill period). Odst. 4 preambule k tomu uvádí: „Ke zjištěným nedostatkům patří zejména chybějící lhůta mezi rozhodnutím o zadání zakázky a uzavřením příslušné smlouvy, která by umožnila její účinné přezkoumání. To má někdy za následek, že veřejní zadavatelé a dodavatelé usilují o velmi rychlé podepsání smlouvy, aby byly účinky napadeného rozhodnutí o zadání zakázky nezvratné. V zájmu nápravy tohoto nedostatku, jenž představuje závažnou překážku účinné soudní ochrany dotčených uchazečů, tj. těch, kteří ještě nebyli s konečnou platností vyloučeni, je třeba stanovit minimální odkladnou lhůtu, během níž je uzavření příslušné smlouvy pozastaveno, a to nezávisle na tom, zda k uzavření smlouvy dochází v době podpisu dané smlouvy či jindy.“<sup>85</sup> Tato odkladná lhůta byla zavedena článkem 2a výše zmíněné směrnice.*

V důsledku rozhodnutí SD EU ve věci Alcatel tedy došlo k právnímu rozlišení okamžiku rozhodnutí o nejvhodnější nabídce a okamžiku uzavření

<sup>83</sup> Srov. čl. 44 (1) a čl. 53 směrnice 2004/18/ES.

<sup>84</sup> Rozsudek SD EU ze dne 28. 10. 1999, ve věci C-81/98 Alcatel Austria AG a další, Siemens AG Österreich a Sag- Schrack Anlagentechnik AG v Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr., [cit. dne 22. 2. 2016]. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61998CJ0081>.

<sup>85</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., str. 64.

samotné smlouvy, resp. došlo ke stanovení, že tento okamžik nemůže být totožný, a to z důvodu zavedení výše zmiňované odkladné lhůty pro možnost přezkoumání a případně zrušení rozhodnutí zadavatele příslušným orgánem ještě před uzavřením smlouvy. V případě nedodržení této odkladné lhůty pak z ustanovení článku 2d(1)(b) směrnice 2007/66/ES plyne následek tohoto nedodržení ve formě neúčinnosti této smlouvy, přičemž povinnost stanovit důsledky této neúčinnosti je ponechána vnitrostátní právní úpravě. V českém vnitrostátním právu je toto ustanovení provedeno zejména § 118 odst. 2 ZVZ, na základě kterého může ÚOHS na návrh zakázat plnění již uzavřené smlouvy a smlouva se pak stává ze zákona neplatnou.

### **2.3.2 ROZHODNUTÍ O VÝBĚRU NEJVHODNĚJŠÍ NABÍDKY**

Celý proces zadávacího řízení se skládá z několika stadií, přičemž pro každé z těchto stadií jsou stanovena určitá zákonná pravidla, jimiž je zadavatel vázán. Pravděpodobně nejvýznamnější fází celého tohoto procesu je fáze po uplynutí lhůty k podání nabídek. Po uplynutí této lhůty určená komise provede otevření nabídek, při kterém dojde nejprve ke kontrole jejich věcné správnosti a toho, zda tyto nabídky odpovídají zadávacím podmínkám a zákonu o veřejných zakázkách, a současně dojde k posouzení kvalifikace těchto nabídek. Následně jsou nabídky hodnotící komisí posuzovány dle hodnotících kritérií.<sup>86</sup>

Jednotlivé nabídky uchazečů jsou pak sestupně seřazeny hodnotící komisí, a to na základě hodnotících kritérií, kterými jsou buď nejnižší nabídková cena, nebo celková ekonomická výhodnost nabídky s ohledem na hodnotící kritéria stanovená zadavatelem v zadávací dokumentaci. Celkový průběh tohoto posuzování spolu s výsledkem hodnocení je následně hodnotící komisí zaznamenán do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, která je předána zadavateli a slouží mu jako základní podklad pro vydání rozhodnutí o výběru

---

<sup>86</sup> HLAVSA, J., MAREČKOVÁ, E. Přinese nová zákonná úprava veřejných zakázek změnu v postupu při posuzování a hodnocení nabídek? *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 30. 1. 2015 [cit. dne 25. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/prinese-nova-zakonna-uprava-verejnych-zakazek-zmenu-v-postupu-pri-posuzovani-a-hodnoceni-nabidek-96795.html>, ISSN 1213-189X.

nejvhodnější nabídky. Zadavatel následně rozhodne o výběru nejvhodnější nabídky dle § 81 odst. 1 ZVZ, a to zpravidla na základě doporučení hodnotící komise.

Raus a Neruda k rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky uvádějí následující: „Ačkoli by toto rozhodnutí mělo být zásadně přijato v písemné formě a obsahovat odůvodnění,<sup>87</sup> nevztahuje se na něj ustanovení správního řádu o rozhodnutích přijímaných v rámci správního řízení. Při hodnocení právních důsledků přijetí rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky je třeba vyjít z charakteru úpravy zadávacího řízení v zákoně, ze systematiky zákona, jakož i ze vztahu této právní úpravy k obecné právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku.<sup>88 „89</sup>

Po rozhodnutí je zadavatel dle § 81 odst. 3 ZVZ povinen do 5 pracovních dnů odeslat oznámení o výběru nejvhodnější nabídky (dále jen „oznámení“) všem dotčeným zájemcům a všem dotčeným uchazečům, tedy zájemcům a uchazečům, kteří nebyli s konečnou platností vyloučeni.

„Doručení oznámení má zásadní vliv na běh zadávací lhůty, tedy na vázanost uchazečů svými nabídkami, neboť dle § 43 odst. 3 ZVZ končí tímto okamžikem zadávací lhůta, avšak pouze uchazečům, se kterými již v souladu se ZVZ není možné uzavřít smlouvu; naopak, uchazečům, se kterými smlouvu dle § 82 odst. 4 ZVZ uzavřít možno je, tedy uchazečům na prvním až třetím místě se zadávací lhůta (vázanost nabídkou) prodlužuje až do okamžiku uzavření smlouvy.“<sup>90</sup>

Raus a Neruda konstatují, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky není aktem uzavření smlouvy na veřejnou zakázku, což je zásadním rozdílem vůči úpravě veřejné soutěže.<sup>91</sup> Důvodová zpráva k zákonu o veřejných zakázkách k § 82 ZVZ konstatuje, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky je „specifickým úkonem zadavatele v kontrakčním procesu, jímž zadavatel

---

<sup>87</sup> Srov. § 81 odst. 3 ZVZ.

<sup>88</sup> Raus a Neruda hovoří o tehdejší právní úpravě a vztahu k obchodnímu zákoníku, tvrzení však lze vztáhnout i na současnou právní úpravu obsaženou v občanském zákoníku.

<sup>89</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 593.

<sup>90</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 72.

<sup>91</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 593.

*rozhoduje o tom, se kterým z uchazečů bude uzavřena smlouva, avšak není ještě akceptací návrhu smlouvy na realizaci předmětu veřejné zakázky.*<sup>92</sup>

Rozhodnutí by ve své podstatě bylo možné považovat za určitou paralelu s přijetím nabídky zadavatelem v případech veřejné soutěže dle § 1777 odst. 1 a § 1778 odst. 1 občanského zákoníku, resp. jako přijetí nabídky dodavatele zadavatelem, čímž by dle obecného kontraktačního procesu došlo k uzavření smlouvy. Doručování oznámení bychom pak mohli považovat za obdobu oznámení o přijetí návrhu dle § 1777 odst. 1 občanského zákoníku, resp. jako dojití projevení souhlasu s nabídkou navrhovatelí v běžném kontraktačním procesu, čímž by tímto okamžikem došlo k účinnosti projevu souhlasu s návrhem a k uzavření vlastní smlouvy.<sup>93</sup>

Tento standardní postup se však v případě uzavírání smlouvy v zadávacím řízení neuplatní, neboť jak jsem již uvedl v podkapitole 2.1.3., klasický proces uzavírání smlouvy je modifikován, a to odkladnou lhůtou pro podávání námitek a zejména ustanovením § 82 odst.1 ZVZ, které zadavateli zakazuje uzavřít smlouvu s uchazečem, jehož nabídka byla vybrána jako nejvhodnější, před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podle § 110 odst. 4 ZVZ.

V případě, že nedojde k podání námitek uchazeči, vznikne pak, po marném uplynutí lhůty pro podání námitek, vzájemná povinnost zadavatele a vybraného uchazeče, tzv. kontraktační povinnost, uzavřít spolu smlouvu na veřejnou zakázku.<sup>94</sup> Zákon o veřejných zakázkách po marném uplynutí lhůty pro podávání námitek stanoví povinnost uzavření smlouvy s vybraným uchazečem v 15denní lhůtě (§ 82 odst. 2 ZVZ) a současně stanoví vybranému uchazeči povinnost poskytnutí součinnosti k uzavření smlouvy. Minimální součinností vybraného uchazeče se rozumí podpis smlouvy na veřejnou zakázku, avšak můžeme sem také podřadit poskytnutí podkladů, které jsou důležité pro konečné znění smlouvy.<sup>95</sup> Toto ustanovení však zároveň předvídá případ neposkytnutí potřebné součinnosti uchazečem – zadavatel v tomto případě může uzavřít

---

<sup>92</sup> Důvodová zpráva k návrhu zákona o veřejných zakázkách (konsolidované znění), op. cit.

<sup>93</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 72.

<sup>94</sup> JURČÍK 2014, op. cit., s. 804–806.

<sup>95</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 604.

smlouvu s uchazečem, který byl druhý v pořadí, popř. celé zadávací řízení zrušit (obdobně možnost uzavřít smlouvu s třetím v pořadí v případě neposkytnutí součinnosti ze strany uchazeče druhého v pořadí).

Zvláštností právní úpravy, na kterou je třeba upozornit, je fakt, že již samotná nabídka uchazečů obsahuje jako svou podstatnou náležitost podepsaný návrh smlouvy, který je možno považovat za ofertu. Právní úprava však stanovuje, že k uzavření smlouvy dojde podepsáním nového dokumentu, který se však svým obsahem neliší a lišit ani nesmí od návrhu uchazečem již podepsané smlouvy v nabídce.<sup>96</sup> Z praktického hlediska by tak dle mého názoru bylo vhodné, aby za současného zachování odkladné lhůty pro podání námitek došlo k samotnému uzavření smlouvy prostou akceptací podepsaného návrhu smlouvy po uplynutí této lhůty, čímž by nebyla nutná povinná součinnost vybraného uchazeče a případy, kdy tato součinnost není poskytnuta, by byly eliminovány (více závěrem podkapitoly 2.3.4).

Závěrem můžeme shrnout, že dle současné právní úpravy dochází zřejmě okamžikem doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky vybranému uchazeči k projevu vůle ze strany zadavatele, čímž by za podmínek standardního kontraktačního procesu došlo k uzavření smlouvy, avšak v případě veřejných zakázek k uzavření smlouvy nedochází a toto rozhodnutí je třeba považovat pouze za skutečnost, která je předpokladem pro budoucí uzavření smlouvy.<sup>97</sup>

### **2.3.3 VZTAH MEZI ZADAVATELEM A VYBRANÝM UCHAZEČEM**

S ohledem na výše uvedené je nutno zabývat se otázkou vzájemného vztahu mezi zadavatelem a vybraným uchazečem v období od doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do uzavření smlouvy, jelikož zákon o veřejných zakázkách odpověď na tuto otázku neposkytuje.

Jak jsem již zmínil závěrem minulé podkapitoly, rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, resp. doručení tohoto rozhodnutí vybranému uchazeči není

---

<sup>96</sup> Důvodová zpráva k NOZ (konsolidovaná verze) [online]. Praha: Ministerstvo spravedlnosti České republiky [cit. dne 24. 2. 2016]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>.

<sup>97</sup> DVOŘÁK 2014, s. 73.

samotným uzavřením smlouvy na plnění veřejných zakázek, avšak je nutné ho považovat za určitý předpoklad pro budoucí uzavření smlouvy. Šebesta toto rozhodnutí považuje za specifický úkon, kterým zadavatel rozhodne o uchazeči, s kterým uzavře smlouvu, a zároveň za předpoklad uzavření této smlouvy, na základě něhož vzniká stranám kontraktační povinnost.<sup>98</sup> Podobný názor zastává většina současné komentářové literatury, příkladem může být Jurčík.<sup>99</sup> Na zvláštnost současného procesu uzavírání smlouvy, zejména v aspektu, kdy součástí nabídky podané uchazečem je již podepsaný návrh smlouvy, avšak uchazeč je povinen poskytnout další součinnost ve formě podpisu totožného dokumentu, poukazují Večeřa a Grulich.<sup>100</sup>

Okamžikem doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky vzniká kontraktační povinnost jak zadavateli, tak vybranému uchazeči. Současně můžeme konstatovat, že v nastalé situaci není pochyb o budoucích smluvních stranách, neboť ačkoliv ustanovení § 82 odst. 4 ZVZ kromě stanovení kontraktační povinnosti uchazeče upravuje situaci, kdy by vybraný uchazeč neposkytl potřebnou součinnost, je nutné toto ustanovení chápat nikoliv jako možnost pro uchazeče odmítnout uzavření smlouvy, ale jako řešení pro zadavatele v případě takto odmítnuté součinnosti. Při interpretaci tohoto ustanovení je zapotřebí vycházet z ustanovení § 43 odst. 3 ZVZ, které stanoví vázanost vybraného uchazeče svou nabídkou, odmítnutí součinnosti pak představuje porušení povinnosti uložené zákonem, se kterým pak tento zákon spojuje následek ve formě propadnutí složené jistoty, za předpokladu, že byla vyžadována.

Kromě jistých budoucích smluvních stran je dále dán obsah budoucího smluvního závazku, neboť z ustanovení § 82 odst. 2 ZVZ vyplývá, že smlouva bude uzavřena v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce uchazeče, jenž byl vybrán (problematika obsahové shodnosti rozebrána v podkapitole 2.3.5). Otázkou k zodpovězení tedy zůstává, jakou povahu má vzájemný vztah zadavatele a vybraného uchazeče, neboť vzhledem k výše uvedenému v této fázi zadávacího řízení disponují velmi omezenou smluvní volností.

---

<sup>98</sup> ŠEBESTA et al. 2007, op. cit., s. 318.

<sup>99</sup> JURČÍK 2012, op. cit., s. 532.

<sup>100</sup> VEČEŘA, I., GRULICH, T. Nad novým zákonem o veřejných zakázkách. *Právní rozhledy*. 2006, č. 22.

Jak jsem již uváděl dříve, komentářová literatura<sup>101</sup> na tuto otázku má poměrně jasný názor a považuje celou situaci za určitým způsobem specifickou, aniž by ji však jakkoliv dále konkretizovala. Naopak zajímavý náhled na tuto otázku, s kterým se sám ztotožňuji, uvádí Dvořák. Nastalý vztah mezi zadavatelem a vybraným uchazečem považuje ve svých základních principech za analogický smlouvě o smlouvě budoucí. Není totiž pochyb o budoucích smluvních stranách ani o obsahu budoucí smlouvy. Zákon současně stanovuje i lhůtu, dokdy má být smlouva uzavřena.<sup>102</sup> Dvořák svou úvahu odůvodňuje mimo jiné i faktem, že k podobnému názoru ve vztahu k veřejné soutěži dochází i Pelikánová.<sup>103</sup>

#### 2.3.4 UZAVŘENÍ SMLOUVY

Z hlediska běžné praxe nelze hodnotit samotný proces uzavření smlouvy jako problematický. V případě, že ve lhůtě pro podání námitek k podání žádných námitek nedojde, popřípadě jsou podané námitky řádně vyřízeny, má zadavatel povinnost uzavření smlouvy s vybraným uchazečem do 15 dnů.<sup>104</sup> Povinností vybraného uchazeče je poskytnout zadavateli součinnost s uzavřením této smlouvy a proces uzavření smlouvy je završen podepsáním dokumentu, který ačkoliv je fyzicky jiný od návrhu smlouvy obsaženého v nabídce uchazeče, je s tímto návrhem obsahově shodný (pomineme-li případy uzavření s druhým, resp. třetím uchazečem v pořadí, viz dále).

Tento postup potvrzuje např. rozhodnutí ÚOHS ze dne 29. 8. 2012, sp. zn. S399/2011 čl. 58: „*Úřad v této souvislosti konstatuje v souladu s důvodovou zprávou k § 82 zákona, že i když je návrh smlouvy nedílnou součástí nabídky uchazeče, směřuje ustanovení o uzavření smlouvy k tomu, aby byl fyzicky podepsán jiný, obsahově však vždy shodný, dokument než ten, který uchazeč předložil v nabídce (lze připustit jen změny týkající se některých „formálních“*

---

<sup>101</sup> Např. RAUS, D., NERUDA R., op. cit., s. 593.

<sup>102</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 75.

<sup>103</sup> PELIKÁNOVÁ, I. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl. Obchodní závazkové vztahy § 261–408*. 2. upravené vydání. Praha: Linde, 1998, 543 s. ISBN 80-7201-120-0, s. 123 a 127.

<sup>104</sup> JURČÍK 2014, op. cit., s. 804–806.



*záležitostí, které nemají dopad na práva a povinnosti stran smlouvy – neomezují je či nerozšiřují, a které se netýkají hodnotících kritérií; může se jednat např. o upravené kontaktní údaje či podobné drobné úpravy)*“<sup>105</sup> (ke shodnosti uzavřené smlouvy a návrhu smlouvy více v následující podkapitole 2.3.5).

Teoretickou otázkou však zůstává, jak k tomuto uzavření smlouvy dochází. Komentářová literatura se omezuje v zásadě pouze na konstatování, že k uzavření smlouvy dochází přijetím nabídky uchazeče, aniž by se této otázce detailněji věnovala.

Je možné souhlasit s tím, že v případech standardní kontraktace by postačovalo prosté přijetí nabídky uchazeče zadavatelem, avšak vycházíme-li ze zákonného ustanovení § 82 ZVZ odstavců 2 a 4, docházíme k opětovnému potvrzení, že proces uzavírání smlouvy se v oblasti veřejných zakázek odlišuje od běžných kontraktačních postupů. V případě prostého přijetí nabídky uchazeče zadavatelem by pak postrádalo smysl ustanovení § 82 odst. 4 ZVZ, které předpokládá takovou součinnost vybraného uchazeče, aby byla smlouva uzavřena v 15denní lhůtě.

K povaze součinnosti se vyjadřují např. Raus a Neruda,<sup>106</sup> kdy za součinnost považují nejen součinnost poskytnutou k uzavření smlouvy, ale taktéž poskytnutí podkladů nezbytných pro uzavření smlouvy, jakož i zajištění podmínek pro uzavření smlouvy.

Z výše uvedeného a současně výkladem § 82 odst. 2 a 4 můžeme dovozovat, že v procesu uzavření smlouvy dochází k faktické výměně v postavení zadavatele a uchazeče. Zadavatele bychom ve fázi zadávacího řízení do rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky mohli považovat za subjekt, vůči němuž je učiněn návrh na uzavření smlouvy podáním nabídky uchazečem, tedy mohli bychom ho považovat za obláta. Nyní je však zadavatel právě tím subjektem, který činí návrh na uzavření smlouvy (ačkoliv je vázán obsahem návrhu smlouvy v nabídce uchazeče), a to vůči vybranému uchazeči, jenž se v tomto případě nachází v pozici obláta a ze své zákonné povinnosti součinnosti je povinen zadavatelův návrh přijmout a uzavřít s ním smlouvu.

---

<sup>105</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 29. 8. 2012, sp. zn. S399/2011, [cit. dne 24. 2. 2016], odst. 58. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/cs/verejne-zakazky/sbirky-rozhodnuti/detail-9855.html>.

<sup>106</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 604.

Tuto „výměnu“ v postavení můžeme dovozovat již z dikce ustanovení § 82 odst. 4 ZVZ, a to jak z věty první, tak i z věty druhé a násl., které upravují postup v případě neposkytnutí součinnosti ze strany vybraného uchazeče. V takovém případě může zadavatel učinit výzvu k uzavření smlouvy vůči uchazeči, jenž se umístil na druhém místě, a tento uchazeč je následně povinen do 15 dnů od doručení výzvy uzavřít smlouvu se zadavatelem (obdobně v případě nesoučinnosti druhého v pořadí výzva třetímu uchazeči v pořadí). Zadavatel má tedy postavení navrhovatele. Je nutné poznamenat, že zadavatelovo rozhodnutí o výzvě k uzavření smlouvy s uchazečem, který se umístil na druhém, resp. třetím místě je jeho právem, nikoliv povinností.<sup>107</sup>

S popsanou výměnou postavení zadavatele a uchazeče však nesouhlasí Dvořák,<sup>108</sup> který celý kontraktní proces považuje za proces *sui generis*, který se vyznačuje shodnou vůlí stran, bez souslednosti návrhu a jeho přijetí. Vzájemné povinnosti stran chápe pouze jako „*aktivnější úlohu zadavatele, jako strany, která má v určitém smyslu zadávací řízení ‘ve svých rukou’, a uchazeče jako strany kromě podání nabídky spíše pasivní, což vyplývá mj. z toho, že jen zadavatel zná okamžik, kdy uplynou všem uchazečům lhůty pro podání námitek a je tak možné smlouvu uzavřít.*“<sup>109</sup>

S výše citovaným názorem D. Dvořáka nesouhlasím a kloním se spíše k popsanému chápání situace jakožto určité „výměny postavení“ v rámci specifického kontraktního procesu, přičemž zadavatele považuji za oferenta a uchazeče za obláta. K uzavření smlouvy tedy dle mého názoru dochází vzájemným projevem vůle obou smluvních stran, jakkoliv je tento proces specifický a odchylný od obecného kontraktního postupu.

V důsledku tohoto specifického kontraktního procesu je rovněž důležité upozornit na situaci, kdy smlouva na veřejnou zakázku bude zadavatelem s vybraným uchazečem uzavřena, avšak nebude plně odpovídat znění návrhu

---

<sup>107</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. 12. 2011, č.j. ÚOHS-55100011/V2-19473/2011/510/H0d, [cit. 24. 2. 2016]. Dostupné z: [http://www.lesy.cz/o-nas/obchodni-informace/Documents/08\\_-\\_rozhodnuti\\_uohs\\_o\\_zruseni\\_predbezneho\\_opatreni.pdf](http://www.lesy.cz/o-nas/obchodni-informace/Documents/08_-_rozhodnuti_uohs_o_zruseni_predbezneho_opatreni.pdf).

<sup>108</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 76–77.

<sup>109</sup> Tamtéž.

smlouvy, která byla součástí nabídky podané uchazečem. Touto situací, jejím rozбором a jejími důsledky se zabývám v kapitole následující.

Z důvodu řady nejasností, které současná právní úprava vyvolává – zejména nejasnosti ve vztahu zadavatele a vybraného uchazeče, by bylo *de lege ferenda* vhodné sblížit právní úpravu uzavírání smluv na veřejné zakázky s obecným kontraktním postupem, tedy opustit současný dvoufázový model, ve kterém rozhodnutím zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky nedochází k akceptaci návrhu smlouvy obsaženého v nabídce vybraného uchazeče, avšak k uzavření vlastní smlouvy dochází až následným postupem mezi zadavatelem a vybraným uchazečem, přičemž uzavřená smlouva představuje fyzicky odlišný dokument, než je návrh smlouvy v nabídce uchazeče.

Dle mého názoru by bylo žádoucí právní úpravou stanovit a zároveň chápat úkon zadavatele dle § 81 ZVZ, tedy rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a oznámení tohoto rozhodnutí, jako pouze určité předběžné oznámení záměru výběru nabídky určitého uchazeče, vůči kterému bude ze strany zadavatele teprve učiněn projev vůle spočívající v akceptaci uchazečovy nabídky.

Současné je však třeba, aby zadávací řízení neodporovalo evropskému právu, a tak je nutno zachovat odkladnou lhůtu pro podávání námitek. Počátek běhu této lhůty by tak byl nadále spojen s okamžikem rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, resp. oznámení zadavatelova záměru. V případě, že by během této lhůty žádné námítky podány nebyly, popřípadě by byly všechny řádně vyřízeny, zadavatel by uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem prostou akceptací uchazečova již podepsaného návrhu smlouvy.

Inspirovat bychom se mohli například právní úpravou platnou v Rakousku, kde uzavírání smluv na veřejnou zakázku upravuje Bundesvergabegesetz 2006 (BVerG 2006),<sup>110</sup> který upravuje kontraktní model v zásadě totožný s výše navrhovaným.

---

<sup>110</sup> Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen (BGB1 I Nr 17/2006).

### **2.3.5 ZMĚNY SMLOUVY PO ROZHODNUTÍ O VÝBĚRU NEJVHODNĚJŠÍ NABÍDKY**

Jak jsem již uvedl závěrem podkapitoly 2.3.4, důsledkem alternativního kontraktačního procesu, kdy nedochází k uzavření smlouvy mezi zadavatelem a vybraným uchazečem pouze na základě jednostranného rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, ale až následnou součinností stran, je situace, resp. vznik určitého časového mezidobí, během něhož jsou budoucí smluvní strany, o nichž není pochyb, ponechány ve vzájemném vztahu, jenž se vyznačuje vzájemnou kontraktní povinností. Obsah budoucího závazkového vztahu, jež mají strany povinnost uzavřít, je taktéž dán, neboť je předurčen návrhem smlouvy v podané nabídce (§ 82 odst. 2 ZVZ). Jako smlouva je však následně mezi těmito stranami uzavřen dokument, který je fyzicky odlišný od návrhu smlouvy v nabídce uchazeče. V běžné praxi tak velmi často dochází k tomu, že zadavatel a vybraný uchazeč ve výše popsaném „mezidobí“ o smlouvě dále vyjednávají a konečná uzavřená smlouva se více či méně odlišuje od návrhu smlouvy v nabídce uchazeče.

Účelem této podkapitoly je provést rozbor přípustnosti takového jednání smluvních stran, a dále posouzení míry přípustných změn v uzavřené smlouvě oproti návrhu smlouvy předložené uchazečem. Změny smluv na veřejné zakázky nejsou otázkou pouze, co se týká uzavřené smlouvy, ale prostupují celým zadávacím řízením, a proto je třeba této problematice věnovat pozornost.

Z hlediska smluvního dochází při provádění výše zmíněných změn k následujícímu – uchazeč činí změnu své nabídky, jíž je však dle § 43 odst. 3 ZVZ až do uzavření smlouvy vázán. Uchazeč se tak dopouští jednání v rozporu se ZVZ a vystavuje se tak sankci dle § 67 ZVZ, tedy propadnutí jistoty, byla-li poskytnuta. Zadavatel má povinnost dle § 82 odst. 2 ZVZ uzavření smlouvy v souladu s návrhem smlouvy v podané nabídce uchazeče. Tato zákonná omezení a povinnosti by mohla být považována za nepřekonatelnou zákonnou limitaci, avšak vzhledem k povaze zadávacího řízení jakožto nestandardního kontraktačního postupu je literaturou, judikaturou a rozhodovací praxí ÚOHS dovozováno, že právě z důvodu této abnormálnosti celého procesu není možné na tuto problematiku nahlížet tak striktně. Případné dovození možnosti změn však musí nutně znamenat, že tyto změny jsou v souladu s návrhem smlouvy v podané

nabídce uchazeče (§ 82 odst. 2 ZVZ) a nejsou v rozporu se zákonem o veřejných zakázkách dle § 67 odst. 7 ZVZ.<sup>111</sup>

Východiskem pro rozbor otázky přípustnosti změn v této fázi zadávacího řízení je § 82 odst. 2 ZVZ, který ve větě druhé stanoví: „*Smlouvu uzavře zadavatel v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce vybraného uchazeče*“. Pokud bychom se při interpretaci tohoto ustanovení uchýlili pouze ke gramatickému výkladu, došli bychom k závěru, že žádné změny přípustné nejsou a že je možné pouze uzavření obsahově identické smlouvy s návrhem smlouvy v nabídce podané uchazečem. Důvodová zpráva k zákonu o veřejných zakázkách k ustanovení § 82 odst. 2 sděluje následující: „*lze připustit jen změny týkající se některých 'formálních' záležitostí, které nemají dopad na práva a povinnosti stran smlouvy – neomezují je či nerozšiřují a které se netýkají hodnotících kritérií; může se jednat např. o upravené kontaktní údaje*“<sup>112</sup>.

Z hlediska literatury, judikatury a rozhodovací praxe je třeba rozlišit 2 období, a to období před přijetím rozsudku SD EU presstext<sup>113</sup> a období po tomto rozsudku (po roce 2008), neboť tento rozsudek zásadním způsobem ovlivnil posuzování přípustnosti změn uzavřených smluv – a to na základě tzv. generální klauzule<sup>114</sup> stanovené v odst. 34 rozsudku (více k rozsudku presstext v kapitole 3). Před přijetím tohoto rozsudku se na otázku následných změn smluv aplikoval striktní výklad. Ve svém důsledku se zásadním způsobem projevil i co se týče změn návrhů smluv dosud neuzavřených, jak bude dokázáno dále.

Šebesta a kol. při svém posouzení vycházejí z důvodové zprávy k ZVZ a rovněž považují za přípustné pouze čistě formální změny, týkající se doplnění či změny údajů, jako je např. telefonní číslo.<sup>115</sup> Méně striktní pohled na věc prezentovali Raus a Neruda, kteří ještě před přijetím rozsudku presstext připustili

---

<sup>111</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 172.

<sup>112</sup> Důvodová zpráva k návrhu zákona o veřejných zakázkách (konsolidované znění), op. cit.

<sup>113</sup> Rozsudek SD EU ze dne 19. června 2008, sp. zn. C-454/06, ve věci Presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Rakouské republice. K rozsudku více v kapitole 3.

<sup>114</sup> Odst. 34 rozsudku presstext stanovuje, že změny smlouvy během jejího trvání představují nové zadání veřejné zakázky, pokud mají podstatně odlišnou povahu než původní zakázka, a v důsledku toho prokazují vůli smluvních stran znovu sjednat základní podmínky této zakázky (tzv. generální klauzule).

<sup>115</sup> ŠEBESTA et al., op. cit., s. 323.

možnost určitých změn, avšak pouze takových, které se netýkají částí smlouvy, které byly předmětem hodnocení, resp. byly určeny zákonem či zadávacími podmínkami.<sup>116</sup>

Za přelomový považují již „po-presetextový“ výklad, který poskytuje Jurčík.<sup>117</sup> Ve svém komentáři k ZVZ reaguje na otázku změn smlouvy před jejím uzavřením, a to již ve světle ustanovení § 82 odst. 7 ZVZ, které bylo do zákona začleněno tzv. transparenční novelou, jako reakce na rozsudek presetext, a které připouští aplikaci principů podstatných následných změn dle tohoto rozsudku. Jurčík preferuje namísto gramatického výkladu výklad teleologický, tedy výklad založený na úmyslu zákonodárce a účelu právní úpravy. Odchyluje se od striktního postoje ke změnám před uzavřením smlouvy a připouští nepodstatné změny i před uzavřením smlouvy za použití principů rozsudku presetext. S tímto názorem souhlasí Dvořák.<sup>118</sup> Účelem ustanovení § 82 odst. 2 ZVZ není stanovení striktní povinnosti k uzavírání obsahově naprosto totožných smluv – zejména s ohledem na přípustnost určitých změn právem EU, ale slouží zejména k naplňování základního účelu právní úpravy a dodržování základních zásad zadávacího procesu.<sup>119</sup>

Je důležité poukázat na fakt, že v případě, kdy by určitá (nepodstatná) změna smlouvy před jejím uzavřením přípustná nebyla, smluvní strany by se mohly uchýlit k tomu, že by danou smlouvu uzavřely ve znění naprosto identickém se zněním návrhu smlouvy v podané nabídce uchazeče, a ihned po uzavření této smlouvy by mohly uzavřít dodatek k této smlouvě a učinit tak jimi požadované změny. Zákaz změny před uzavřením smlouvy by tak pozbyl veškerého smyslu. Je tedy nutné vnímat problematiku změn smluv na veřejné zakázky komplexně, vzhledem k účelu právní úpravy veřejných zakázek a v rámci celého procesu zadávání.

---

<sup>116</sup> RAUS, D., NERUDA, R., op. cit., s. 603–604.

<sup>117</sup> JURČÍK 2012, op. cit., s. 537.

<sup>118</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 174.

<sup>119</sup> MAREŠ, D., ŠEBESTA, M., DVOŘÁK, D. Limity úprav návrhu smlouvy vybraného uchazeče v zadávacím řízení. *Veřejné zakázky a PPP projekty. Public contracts and PPP projects*, Praha: Institut pro veřejné zakázky a PPPs, 2009, roč. 2009, 3–4, s. 87–97. ISSN 1803-9553.

Problematikou změn nabídek před uzavřením smlouvy se četně zabývá i judikatura a stejně tak jako v případě náhledů komentářové literatury na tuto problematiku byla i rozhodovací praxe zásadně ovlivněna přijetím rozsudku pressetext. Je však nutné poznamenat, že ačkoliv můžeme v případě literatury období po rozhodnutí pressetext hovořit o ustáleném názoru aplikace teologického výkladu, tak v případě rozhodovací praxe o ustálenosti hovořit nelze – naopak lze rozhodovací praxi charakterizovat jako vzájemně velice rozpornou, jak bude dokázáno dále.

Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 25. 6. 2008, sp. zn. 62 Ca 21/2007 shledal, že odchýlení zadavatele a vybraného uchazeče při uzavírání smlouvy na plnění veřejné zakázky od nabídky nesmí být připuštěno, pokud by takovéto odchýlení mělo za následek změnu v neprospěch zadavatele. Krajský soud v tomto případě svůj názor vyvodil ze zásady nediskriminace, neboť by v případě výše popsané změny došlo k následnému zmírnění zadávacích podmínek, jež museli uchazeči splnit, a tedy k rozdílnému zacházení s uchazeči.

Rozhodnutí ÚOHS ze dne 15. 7. 2013, sp. zn. S619/2012, k této problematice výslovně uvádí, že smlouva může být uzavřena v částečně pozměněném znění oproti znění návrhu smlouvy v nabídce uchazeče, a to za dodržení principů daných rozsudkem pressetext.<sup>120</sup> Naproti tomu naprosto opačný názor předkládá ÚOHS ve druhostupňovém rozhodnutí ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. R130/2012, kdy explicitně odlišuje změny smlouvy po uzavření smlouvy a změny smlouvy v období od rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do uzavření smlouvy. Přípustnými změnami před samotným uzavřením smlouvy tak dle tohoto rozhodnutí jsou pouze změny technického charakteru, jakožto určitá podkategorie nepodstatných změn. Jiné nepodstatné změny za přípustné nejsou považovány. K tomuto rozhodnutí je však nutno poznamenat, že takto striktní přístup mohl být dán specifickou povahou daného případu, kdy zadavatel učinil změny v návrhu smlouvy při uzavírání smlouvy s uchazečem, který se umístil jako třetí v pořadí. Uchazeč, jenž se umístil na druhém místě (v tomto případě stěžovatel) neposkytl zadavateli součinnost, a to právě z důvodu odmítnutí změn v návrhu smlouvy, jež zadavatel zamýšlel učinit.

---

<sup>120</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 15. 7. 2013, sp. zn. S619/2012 [cit. dne 29. 2. 2016], odst. 58. Dostupné z: [https://www.uohs.cz/download/sbirky\\_rozhodnuti/dokumenty/2013\\_S619.pdf](https://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/dokumenty/2013_S619.pdf).

Příkladem vnitřně rozporného rozhodnutí je rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. 11. 2010, sp. zn. S067/2010, ve kterém ÚOHS, co se týče přípustnosti změn, na straně jedné argumentuje odkazem na rozsudek presetext, na straně druhé však uvádí, že není přípustné, aby zadavatel s vybraným uchazečem o obsahu smlouvy vyjednával, a za přípustné změny považuje pouze nepodstatné změny tak, jak je připouští výše citovaná důvodová zpráva k ZVZ, tedy pouze změny formálního charakteru.<sup>121</sup> Dalším příkladem takto rozporného rozhodnutí může být rozhodnutí ÚOHS ze dne 3. 12. 2010, sp. zn. S134/2010, ve kterém ÚOHS nejprve připouští pouze nepodstatné změny s odkazem na výše citovanou důvodovou zprávu, následně však definuje podstatnou změnu dle principů rozsudku presetext.

Na základě výše uvedeného lze tedy uzavřít, že rozhodovací praxi v otázce přípustnosti změn návrhu smlouvy před uzavřením smlouvy nelze považovat za ustálenou, avšak lze předpokládat, že současnou tendencí rozhodování je postupný příklon k posuzování této problematiky na základě principů, jimiž se řídí změny smluv po jejich uzavření.<sup>122</sup>

Co se týče zákonné úpravy, vzájemný vztah ustanovení odstavců 2 a 7 § 82 ZVZ není zákonem výslovně upraven, avšak nelze předpokládat, že by záměrem zákonodárce pro začlenění odstavce 7 mělo být připuštění aplikování principů rozsudku presetext na následné změny smlouvy, a zároveň trvání na striktním zákazu změn smlouvy před jejím uzavřením.<sup>123</sup> Ustanovení § 82 odst. 2 by mělo být z pohledu gramatického výkladu interpretováno volněji („v souladu“), za současné interpretace dle teleologického výkladu. Otázku změn smluv ve fázi od rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do uzavření smlouvy je nutné vnímat z komplexního pohledu, neboť změny smlouvy v této fázi nelze považovat za izolovanou otázku, ale za otázku, která prostupuje celým průběhem zadávacího řízení a následně průběhem plnění smlouvy (více kapitola 3).

Na základě výše uvedeného lze konstatovat, že lze určitý prostor pro změny dovozovat, avšak rozsah těchto změn je velmi omezený. Dle mého názoru

---

<sup>121</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. 11. 2010, sp. zn. S067/2010 [cit. dne 29. 2. 2016], odst. 38–39. Dostupné z: [http://www.uohs.cz/download/sbirky\\_rozhodnuti/VZ/2010\\_S067.pdf](http://www.uohs.cz/download/sbirky_rozhodnuti/VZ/2010_S067.pdf).

<sup>122</sup> DVOŘÁK 2013, op. cit., s. 188.

<sup>123</sup> Tamtéž, s. 175.



je však třeba určité a nikoliv pouze marginální změny připustit, a to zejména takové změny, které jsou příznivé pro zadavatele, a tedy odpovídají základnímu účelu právní úpravy veřejných zakázek (viz pravidlo 3 E v kapitole 1), i kdyby to měly být i změny některých z hodnotících kritérií (např. sleva z nabídkové ceny). Na straně druhé však považuji za nepřipustné takové změny, které by měly za následek ohrožení efektivního, hospodárního a účelného vynakládání veřejných prostředků a ohrožení hospodářské soutěže.

*De lege ferenda* lze uvažovat o dvou možných způsobech řešení. Za předpokladu, že zůstane zachován současný „dvoufázový“ kontraktační model (rozhodnutím o výběru nejvhodnější nabídky nedochází k akceptaci oferty, smlouva je uzavírána až následně), by bylo žádoucí v zákonné úpravě výslovně stanovit, zda a jakým způsobem se na změny před uzavřením smlouvy vztahují principy a právní úprava změn smluv uzavřených, popřípadě stanovit konkrétní samostatná pravidla pro tyto změny před uzavřením smlouvy. Návrh ZZVZ ponechává stávající kontraktační model, změnami před uzavřením smlouvy se stejně tak jako současná právní úprava výslovně nezabývá. V případě přijetí návrhu v předkládaném znění tak současný stav, co se problematiky rozebírané v této podkapitole týče, nedozná žádné změny a výklad bude ponechán judikatuře a komentářové literatuře.<sup>124</sup> Druhým možným způsobem řešení této problematiky je přistoupení k návrhu, který zmiňuji závěrem podkapitoly 2.3.4, tedy opuštění současného dvoufázového kontraktačního modelu a přiblížení kontraktačního procesu v rámci zadávacího řízení standardnímu kontraktačnímu procesu. Smlouva na veřejné zakázky by v tomto případě vznikla již rozhodnutím zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, součinnost vybraného uchazeče by nebyla vyžadována a současně by pro zadavatele a vybraného uchazeče neexistoval prostor pro jakákoliv vzájemná jednání a změny v návrhu smlouvy, čímž by došlo k celkové eliminaci tohoto problematického aspektu uzavírání smluv na veřejné zakázky.

---

<sup>124</sup> Návrh ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015. [online], [cit. dne 29. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

### 3 Stadium po uzavření smlouvy – změny uzavřených smluv

Závěrem 1. kapitoly jsem na základě provedené analýzy došel k závěru, že smlouvy na plnění veřejných zakázek, ačkoliv je proces jejich uzavírání velmi formalisticky regulován, jsou soukromoprávními smlouvami podléhajícími obecné právní úpravě kontraktace v občanského zákoníku. Přestože jsou smlouvy na plnění veřejných zakázek soukromoprávní, nelze bezvýhradně tvrdit, že úprava závazkového vztahu mezi zadavatelem a dodavatelem bude podléhat pouze soukromoprávní úpravě. Je nutné vzít v úvahu, že závazkový vztah mezi těmito subjekty vznikl na základě určitého zvláštního kontraktačního postupu – zadávacího řízení, a dopady speciální úpravy zákona o veřejných zakázkách tak nezanikají vlastním uzavřením smlouvy, ale trvají až do naplnění účelu uzavřené smlouvy. V opačném případě by mohlo dojít k situaci, *„kdy by strany smlouvy mohly učinit veškeré úkony v rámci zadávacího řízení řádně a v souladu se zákonem a po uzavření smlouvy tuto dodatkem změnit bez jakékoliv vázanosti zadávacími podmínkami“*.<sup>125</sup>

Právní úprava veřejných zakázek velmi detailně a formalisticky upravuje zadávací řízení jako proces předcházející uzavření smlouvy na veřejné zakázky, avšak vlastní uzavřené smlouvě se věnuje velmi omezeně, a to především v oblasti změn takto uzavřené smlouvy. Lze tedy konstatovat, že vzhledem k soukromoprávní povaze smluv na veřejné zakázky a jejich podobnosti se standardními závazkovými vztahy se právní úprava smluv na veřejné zakázky ve většině oblastí nebude lišit od právní úpravy obecné. Příkladem může být úprava plnění, zajištění a zániku těchto smluv. S ohledem na výše uvedené tak není třeba v rámci práva veřejných zakázek tyto smluvní aspekty dále speciálně rozebírat.

Naopak změny smluv uzavřených na základě zadávacího řízení představují určité narušení vlastního cíle zadávacího řízení – uzavření smlouvy, na základě níž dojde k co nejhospodárnějšímu, nejefektivnějšímu, nejúčelnějšímu vynaložení

---

<sup>125</sup> FOJTÍK, Luboš. Je možné změnit smlouvu na plnění veřejné zakázky. *eLAW* [online], 2009, [cit. dne 3. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.elaw.cz/cs/ostatni/149-k-monostem-zmn-smlouvy-na-plnni-verejne-zakazky.html>.

veřejných prostředků. Provedení určitých změn smlouvy totiž velmi často může vytvořit situaci, ve které uchazeči, kteří se účastnili zadávacího řízení, již na tyto změny nebudou moci reagovat a případně tak podat výhodnější nabídku, což by nutně znamenalo porušení základních zásad zadávacího řízení dle § 6 ZVZ.

Z obecného hlediska se tedy do vzájemného střetu dostává zásada autonomie vůle subjektů, jakožto jedna ze základních soukromoprávních zásad, z níž vyplývá možnost dispozice smluvních stran se smlouvou, a základní zásady zadávacího řízení, tedy zásada transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, z nichž vyplývá povinnost, aby „*podmínky zadáné veřejné zakázky zůstaly nezměněny po celou dobu trvání smlouvy*“.<sup>126</sup> Toto konstatoval např. ÚOHS ve svém rozhodnutí ze dne 16. 8. 2007, sp. zn. R087/2007, které se týkalo uzavření dodatku, který byl v rozporu se zadávacími podmínkami a nabídkou uchazeče: „*uzavřením dodatku se tak proces realizace veřejné zakázky vrací do okamžiku před uzavřením smlouvy na plnění předmětu veřejné zakázky, a je proto třeba znovu posoudit znění takto změněné smlouvy, zda je v souladu se zadáním a vybranou nabídkou.*“ A současně dodal: „*veřejná zakázka musí být realizována za podmínek, které byly sjednány v rámci zadávacího řízení (zveřejněním zadávacích podmínek a podáním vybrané nabídky), a nikoliv za podmínek, které budou v průběhu realizace veřejné zakázky zadavatelem libovolně a svévolně měněny.*“<sup>127</sup>

Mnoho smluv z oblasti veřejných zakázek se vyznačuje dlouhodobým charakterem a potřeba určitých modifikací v průběhu plnění smlouvy je pochopitelná a dalo by se říci i očekávatelná. Z tohoto důvodu je tedy třeba výše zmíněný rozpor nějakým způsobem řešit, neboť ani na jedné z těchto zásad nelze bezvýhradně trvat bez vyloučení zásady druhé.

Přelomovým se v otázce změn smluv na plnění veřejných zakázek stalo rozhodnutí SDEU ve věci Pressetext Nachrichtenagentur GmbH v. Rakousko, C-454/06 ze dne 19. 6. 2008, kterým SDEU stanovil a vymezil základní limity a pravidla přípustnosti změn smluv. Obecná pravidla stanovená tímto rozsudkem se pak stala základním východiskem pro posuzování přípustnosti změn uzavřených

---

<sup>126</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., 104.

<sup>127</sup> Rozhodnutí ÚOHS ze dne 16. 8. 2007, sp. zn. R087/2007 [online], [cit. dne 3. 3. 2016]. In: *Sbírka rozhodnutí ÚOHS*. Dostupné z: <http://www.uohs.cz/>.

smluv a následně i podkladem pro přijetí nových zadávacích směrnic v rámci evropského práva.<sup>128</sup>

V období před přijetím rozsudku presstext byly změny smluv na veřejné zakázky v určitém rozsahu řešeny literaturou<sup>129</sup> a evropskou i národní judikaturou, přičemž za nejzásadnější je z tohoto období považován rozsudek SDEU ve věci Komise Evropských společenství v. Francouzská republika (tzv. Rennes Railway), C-337/98 ze dne 5. 10. 2000, kterým SDEU stanovil obecné pravidlo pro posuzování jakýchkoliv změn smluv – bez ohledu na to, jaké jsou okolnosti a charakter této změny, SDEU považuje za nepřipustné takové změny, které by prokazovaly záměr smluvních stran o opětovné sjednání základních podmínek smlouvy.<sup>130</sup>

Souhrnně lze konstatovat, že převažujícím názorem nauky a judikatury v období před přijetím rozsudku presstext je, že provedení určitých změn je možné, avšak tyto změny nesmí být v rozporu se zadávacími podmínkami a zároveň nepřekračují rámec těchto podmínek.

Komplexní problematika změn smluv na veřejné zakázky – změn v předmětu a obsahu smluv a změn v subjektech smluv – je velmi rozsáhlá a mohla by být tématem pro samostatnou práci. Po vzájemné dohodě s vedoucím mé práce se v této kapitole, s ohledem na výše uvedené, zaměřuji pouze na změny v předmětu a obsahu uzavřených smluv.

Cílem této kapitoly je provést rozbor a popis pravidel, možností a limitů změn smluv uzavřených v rámci zadávacích řízení dle ZVZ co do předmětu a obsahu těchto smluv, a to počínaje obdobím rozsudku presstext, až po současnou novou evropskou právní úpravu zadávání veřejných zakázek a na ni navazující návrh zákona o zadávání veřejných zakázek.

---

<sup>128</sup> KRUTÁK, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady k I. 4. 2013*. Olomouc: ANAG, 2013. 639 s. ISBN 978-80-7263-778-2, s. 284.

<sup>129</sup> Např. Arrowsmith, Sue. *The Law of Public and Utilities Procurement*, 2005.

<sup>130</sup> Odst. 44 rozsudku SDEU ve věci Rennes Railway.

### 3.1 Rozsudek pressetext a jeho důsledky

Jak jsem již zmiňoval úvodem této kapitoly, zásadním zlomem v pojetí, resp. vymezení určitých základních limitů přípustných změn smluv uzavřených na základě zadávacího řízení, se stalo rozhodnutí SDEU ve věci Pressetext Nachrichtenagentur GmbH v. Rakousko, C-454/06 ze dne 19. 6. 2008.

Předmětem řízení SDEU bylo zodpovězení 7 předběžných otázek, z nichž SDEU odpověděl pouze na první 3 (zodpovězení zbylých bylo vázáno na kladné zodpovězení prvních 3). Všechny zodpovězené otázky se však týkaly změn uzavřených smluv, resp. výkladu směrnice 92/50/EHS, a to zda je nutné předmětné změny smlouvy vnímat jako nové zadání veřejné zakázky dle směrnice (první otázka se týkala změny subjektu – dodavatele, druhá a třetí otázka změn obsahu smlouvy).

Konkrétními skutkovými okolnostmi daného případu a detailním rozбором argumentace SDEU, co se týče zodpovězení jednotlivých předběžných otázek, se však v této práci nezabývám, neboť provedení kvalitní celkové analýzy tohoto rozsudku by si žádalo značného rozsahu.

SDEU před vlastním zodpovězením předběžných otázek formuloval obecné kritérium pro posuzování přípustnosti změn uzavřených smluv na veřejné zakázky bez uskutečnění nového zadávacího řízení, přičemž ve značné míře vycházel ze stanoviska generální advokátky J. Kokkot a předchozí judikatury, zejména rozsudku Rennes Railway. V odstavci 34 rozsudku SDEU uvedl: „*Za účelem zajištění transparentnosti postupů a rovného zacházení s uchazeči představují změny ustanovení veřejné zakázky během jejího trvání nové zadání veřejné zakázky ve smyslu směrnice 92/50, pokud mají podstatně odlišnou povahu než původní zakázka, a v důsledku toho prokazují vůli smluvních stran znovu sjednat základní podmínky této zakázky.*”<sup>131</sup> „<sup>132</sup>

Výše uvedené kritérium, kterým SDEU vymezil rozlišení změn uzavřených smluv, jejichž provedení vyžaduje nové zadání veřejné zakázky – podstatných změn, je literaturou označováno jako tzv. generální klauzule.

---

<sup>131</sup> Viz v tomto smyslu rozsudek ze dne 5. října 2000, Komise v. Francie, C-337/98, Recueil, (Rennes Railway), s. I-8377, odstavce 44 a 46.

<sup>132</sup> Odstavec 34 rozsudku SDEU, C-454/06, Pressetext.

Dále SDEU uvedl tři premisy, resp. tři modelové případy změn smluv na veřejné zakázky, jež jsou považovány za změny podstatné a které představují konkretizaci generální klauzule (v literatuře označovány jako „skutkové podstaty“):

- Změnu veřejné zakázky během doby trvání lze považovat za podstatnou, pokud by zavedla podmínky, které by umožnily, pokud by se vyskytovaly v původním postupu při zadávání veřejné zakázky, připuštění jiných uchazečů než těch, kteří byli původně připuštěni, nebo pokud by umožnily vybrat jako nejvhodnější jinou nabídku než tu, která byla původně vybrána.<sup>133</sup>
- Změna původní veřejné zakázky může být rovněž považována za podstatnou, pokud značnou měrou zakázku rozšiřuje o služby, které původně nebyly předpokládány (...).<sup>134</sup>
- Změna může být rovněž považována za podstatnou, jestliže mění způsobem, který nebyl v podmínkách původní zakázky předpokládán, hospodářskou rovnováhu smlouvy ve prospěch dodavatele, jemuž byla zakázka zadána.<sup>135</sup>

K výše uvedeným skutkovým podstatám je důležité poznamenat, že se nejedná o taxativní výčet všech možných podstatných změn smluv na veřejné zakázky, ačkoliv rozsah konstatovaných skutkových podstat je velmi široký.

Nejvýznamnější přínos rozsudku *presstext* je třeba spatřovat v obecném a komplexním vymezení kritérií pro odlišování podstatných a nepodstatných změn smluv na veřejné zakázky, resp. rozsudek lze považovat za určité vodítko pro rozlišování změn, jež vyžadují provedení nového zadávacího řízení, a změn, které jsou považovány za přípustné. Kritéria rozsudku *presstext* měla zásadní dopad na tvorbu nových zadávacích směrnic a současně na vnitrostátní právní úpravu v zákoně o veřejných zakázkách.<sup>136</sup>

---

<sup>133</sup> Odstavec 35 rozsudku SDEU, C-454/06, *Presstext*.

<sup>134</sup> Odstavec 36 rozsudku SDEU, C-454/06, *Presstext*.

<sup>135</sup> Odstavec 37 rozsudku SDEU, C-454/06, *Presstext*.

<sup>136</sup> RAFAJ, Petr, FRIČOVÁ, Vítězslava. Vybrané instituty práva veřejných zakázek v judikatuře soudního dvora EU a jejich úprava v nových zadávacích směrních. In: *Bulletin-advokacie.cz*, 23.

### 3.2 Právní úprava změn smluv v ZVZ

Vnitrostátní právní úprava veřejných zakázek a jejich zadávání je především transpozicí evropské právní úpravy, která se však až do přijetí nových zadávacích směrnic problematikou změn uzavřených smluv žádným komplexním způsobem nezabývala (kromě dílčí úpravy dodatečných prací a dodávek v směrnici 2004/18/ES), tudíž nebyla dříve tato problematika vnitrostátní právní úpravou komplexně řešena. Tato absence tak byla překlenována rozhodovací činností ÚOHS a soudů.<sup>137</sup>

Zásadním přelomem, jak uvádím v minulé podkapitole, se stalo přijetí rozsudku SDEU presstext. Modelové případy rozlišování podstatných změn uzavřených smluv, jak v tomto rozsudku uvedl SDEU v odstavcích 35–37, byly v roce 2012 převzaty českým zákonodárcem a tzv. transparenční novelou<sup>138</sup> (z. č. 55/2012 Sb.) zaneseny do zákona o veřejných zakázkách ustanovením § 82 odst. 7, jež zakazuje provádění podstatných změn uzavřených smluv a definuje tyto změny obdobným způsobem.

V této podkapitole se omezují pouze na srovnání právní úpravy v ZVZ s rozsudkem presstext jakožto předlohou pro právní úpravu v ZVZ.

Zákon v § 82 odst. 7 stanovuje následující:

*„Zadavatel nesmí umožnit podstatnou změnu práv a povinností vyplývajících ze smlouvy, kterou uzavřel s vybraným uchazečem. Za podstatnou se považuje taková změna, která by*  
*a) rozšířila předmět veřejné zakázky; tím není dotčeno ustanovení § 23 odst. 5 písm. b) a § 23 odst. 7,*  
*b) za použití v původním zadávacím řízení umožnila účast jiných dodavatelů,*  
*c) za použití v původním zadávacím řízení mohla ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, nebo*

---

9. 2015 [online], [cit. dne 6. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/vybrane-instituty-prava-verejnych-zakazek?browser=full>.

<sup>137</sup> Např. již dříve citované rozhodnutí ÚOHS ze dne 20. 8. 2007, sp. zn. R087/2007.

<sup>138</sup> DVOŘÁK, David Transparenční novela zákona o veřejných zakázkách. In: *Parlamentní magazín* [online], 2012 [cit. dne 3. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.parlamentnimagazin.cz/transparencni-novela-zakona-o-verejnych-zakazkach/>.

*d) měnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného uchazeče.“*

Toto zakotvení zákazu podstatných změn uzavřených smluv v českém právním řádu lze nepochybně považovat za správný krok zákonodárce, a to zejména z hlediska právní jistoty. Současně je však třeba zamyslet se, zda toto ustanovení plně reflektuje závěry rozsudku presetext. Je třeba poukázat na fakt, že zatímco rozsudek presetext v odstavcích 35–37 uvádí pouze „modelové případy“ podstatných změn, tedy pouze demonstrativní výčet případů, které mohou být podstatnou změnou, zákon o veřejných zakázkách naopak podstatné změny v § 82 odst. 7 vymezuje taxativně.<sup>139</sup> Za nejpodstatnější nedostatek právní úpravy ZVZ je však třeba považovat úplné opomenutí generální klauzule.

Z důvodu absence generální klauzule ve spojení s taxativním vymezením v ZVZ by v praxi mohla nastat situace, kdy by určitá změna uzavřené smlouvy byla dle generální klauzule nepřípustnou podstatnou změnou, avšak zároveň by nenaplnila znaky žádné ze skutkových podstat § 82 odst. 7 ZVZ.<sup>140</sup> *De lege ferenda* by tak bylo žádoucí doplnit ustanovení zákona ve smyslu generální klauzule.

Nové zadávací směrnice již generální klauzuli rozsudku presetext do své úpravy přebírají (viz úprava ve směrnici 2014/24/EU v čl. 72 (4)), avšak pouze částečně – konkrétně její první část označující změněnou smlouvu za podstatně odlišnou. Současně ale poskytují i výčet modelových případů podstatných změn, který je však v tomto případě pouze demonstrativní, což ve spojení s alespoň částečným převzetím generální klauzule eliminuje možnost vzniku výše popsané problematické situace.

Nevhodnou úpravu však opět, dle mého názoru, volí návrh zákona o zadávání veřejných zakázek,<sup>141</sup> který stejně tak jako zákon o veřejných zakázkách opomíjí generální klauzuli a v § 222 opět poskytuje pouze taxativní výčet

---

<sup>139</sup> KRUTÁK, Tomáš, KRUTÁKOVÁ, Lenka. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady k I. 4. 2013*, 2. aktualizované vydání. Praha: ANAG, 2013. 640 s. ISBN 978-80-7263-778-2, s. 284.

<sup>140</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 135.

<sup>141</sup> Vládní návrh ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 7. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.



podstatných změn. *De lege ferenda* by tak, stejně jak navrhuji výše, bylo vhodné doplnit tento návrh ve smyslu generální klauzule.

V souvislosti s právní úpravou změn uzavřených smluv na plnění veřejných zakázek je nutné zmínit ustanovení § 23 odst. 5 písm. b) a § 23 odst. 7 ZVZ, na něž odkazuje i § 82 odst. 7 a) ZVZ a která upravují jednací řízení bez uveřejnění, v rámci něhož je možné za splnění zákonných podmínek učinit zadání veřejné zakázky, avšak pouze co se týče dodatečných dodávek, dodatečných služeb a provedení dodatečných stavebních prací.

### **3.3 Změny v předmětu a obsahu smluv dle nových zadávacích směrnic a návrhu ZZVZ**

Vzhledem k takřka úplné absenci evropské právní úpravy plnění smlouvy uzavřené na základě zadávacího řízení – zejména, co se změn takto uzavřených smluv týče, byla v roce 2014 na základě legislativní iniciativy Evropské komise přijata nová sada tzv. zadávacích směrnic<sup>142</sup> – směrnice 2014/24/EU (dále označována jako „nová klasická směrnice“), směrnice 2014/25/EU (dále označována jako „nová sektorová směrnice“) a směrnice 2014/23/EU (dále označovaná jako „nová směrnice o koncesích“), jež členské státy mají za povinnost transponovat do svých právních řádů nejpozději dnem 16. dubna 2016. V České republice by měly být transponovány novým zákonem o zadávání veřejných zakázek (ZZVZ), jenž byl dne 9. 3. 2016 schválen Poslaneckou sněmovnou. Znění jednotlivých nových zadávacích směrnic je až na drobné odchylky vzájemně totožné, a proto analýza legislativních změn provedená v této podkapitole vychází ze znění směrnice 2014/24/EU – nové klasické směrnice.

---

<sup>142</sup> Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES;

směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES;

a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí.

Evropská komise při iniciování nové právní úpravy vycházela ze závěru, že stadium plnění smlouvy na veřejnou zakázku může mít zásadní dopad na zajištění základních zásad zadávacího řízení, zejména zásady nediskriminace uchazečů, a tedy v případě porušení těchto zásad na možné ohrožení hospodářské soutěže mezi uchazeči, současně si však kladla za cíl určité uvolnění postupů v rámci vlastního plnění smluv.<sup>143</sup>

Nová klasická směrnice v odstavci 107 své preambule uvádí nutnost vyjasnění pravidel pro změny smluv na veřejné zakázky během jejich plnění, přičemž je při formulování těchto pravidel třeba zohlednit dostupnou judikaturu SDEU. Odstavec 107 preambule dále označuje za podstatné změny vyžadující provedení nového zadávacího řízení především změny v rozsahu a obsahu vzájemných práv a povinností smluvních stran, pokud tyto změny představují záměr smluvních stran znovu jednat o zásadních podmínkách veřejné zakázky a pokud by tyto změny mohly mít dopad na výsledek původního řízení v případě, že by byly součástí tohoto řízení<sup>144</sup> (srov. s generální klauzulí rozsudku presetext v podkapitole 3.1.).

### 3.3.1 VYHRAZENÉ ZMĚNY OBSAHU A PŘEDMĚTU SMLOUVY

Návrh ZZVZ oproti stávající právní úpravě zákona o veřejných zakázkách, v jejímž rámci je možnost vyhrazení změn smlouvy přímo v uzavřené smlouvě dovozována pouze výkladem, umožňuje na základě § 100 ZZVZ vyhrazení práva zadavatele na změny závazku z uzavřené smlouvy výslovně v zadávací dokumentaci. Ustanovení § 100 odst. 1 ZZVZ explicitně stanovuje, že zadavatel je oprávněn si v zadávací dokumentaci „vyhradit změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo rámcové dohody, pokud jsou podmínky pro tuto změnu a její obsah jednoznačně vymezeny a změna nemění celkovou povahu veřejné zakázky. Taková změna se může týkat rozsahu dodávek, služeb nebo stavebních prací, ceny nebo jiných obchodních nebo technických podmínek“.<sup>145</sup> Takto

---

<sup>143</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 124.

<sup>144</sup> Odst. 107 preambule směrnice 2014/24/EU.

<sup>145</sup> Odst. 1 § 100 návrhu ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

provedené změny nejsou pak na základě § 222 odst. 2 ZZVZ považovány za změny podstatné.<sup>146</sup>

Kromě výše uvedené úpravy vyhrazených změn závazku z uzavřené smlouvy vymezuje návrh ZZVZ úpravu změn smluv, za jejíž základ můžeme označit současnou právní úpravu § 82 odst. 7 ZVZ, ale současně přináší i řadu novinek a zásadních odlišností. Tato právní úprava změn závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku je v ZZVZ systematicky soustředěna v § 222.

### 3.3.2 FINANČNÍ LIMITY *DE MINIMIS*

Za přelomové lze, s ohledem na ustálenou rozhodovací praxi či národní úpravu v ZVZ, označit nové rozdělení změn, jak je provedeno v odstavci 107 preambule nové klasické směrnice, dále v článku 72 téže směrnice a obdobně v § 222 odst. 4 návrhu ZZVZ.

Dochází k rozlišení změn méně významných a v té souvislosti ke stanovení finančních limitů *de minimis*, při jejichž nepřekročení budou změny vždy považovány za přípustné. Přípustnost změn, které by přesáhly tento limit *de minimis*, je pak vázána na splnění dalších zákonných podmínek (viz dále). Ostatní případy změn nesplňující zákonné podmínky jsou pak obecně nepřípustné a vyžadují nové zadání veřejné zakázky.<sup>147</sup> Podstatou této právní úpravy je východisko, že je málo pravděpodobné, že by změny smlouvy ve vymezeném limitovaném rozsahu byly způsobilé vyvolat zájem o účast v zadávacím řízení jiných dodavatelů, pokud by byly tyto změny obsaženy již v zadávacích podmínkách.

K uplatnění obecných pravidel pro posuzování přípustnosti změn smluv tedy bude docházet pouze v těch případech změn, které nesplní podmínky pro změnu *de minimis*. Současně je však nutno podotknout, že pravidlo *de minimis*

---

<sup>146</sup> KOŠTÁL, Karel, HLAVSA, Jan. Změna smlouvy pohledem připravovaného zákona o zadávání veřejných zakázek. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 22. 1. 2016. [cit. dne. 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zmena-smlouvy-pohledem-pripravovaneho-zakona-o-zadavani-verejnych-zakazek-100239.html>.

<sup>147</sup> Odst. 107 preambule směrnice 2014/24/EU.

bude využitelné zřejmě pouze u takových změn smlouvy, které ovlivňují a dopadají na smluvní cenu.

Dle § 222 odst. 4 návrhu ZZVZ a čl. 72 odst. 2 nové klasické směrnice tak mohou zadavatelé provádět změny uzavřených smluv bez nutnosti prověřování, zda tyto změny splňují obecná kritéria přípustnosti (§ 222 odst. 3 návrhu ZZVZ), a to za předpokladu, že hodnota prováděné změny nepřesahuje finanční limit pro nadlimitní veřejnou zakázku a zároveň je menší než 10 % původní smluvní ceny u dodávek a služeb, resp. 15 % v případě stavebních prací. Při provedení několika následných změn je posuzována celková hodnota všech těchto změn.

Nová právní úprava však, současně s výše uvedenými podmínkami, obsahuje ustanovení, které označuje za nepřípustné takové změny, které by měnily celkovou povahu veřejné zakázky, ačkoliv se jedná o změny méně významné. Jaké konkrétní změny však bude možné pod toto ustanovení podřadit, bude předmětem další interpretace zákona založené převážně na rozhodovací praxi dohledových orgánů. Bezpochyby však můžeme konstatovat, že vycházet pouze z přípustné maximální hodnoty změny nebude možné bez dalšího.<sup>148</sup> V praxi by dle mého názoru mohlo docházet např. k případům, kdy by mírné rozšíření prací téhož druhu nevyvolalo zájem o účast v zadávacím řízení u jiných dodavatelů, avšak např. materiální změna by tak učinit mohla.

### 3.3.3 OBECNÁ PRAVIDLA PRO ZMĚNY

Pro změny, které převyšují limity *de minimis*, nová klasická směrnice v čl. 72 odst. 4<sup>149</sup> a navrhovaná právní úprava ZZVZ v § 222 odst. 3 stanovuje obecná pravidla pro posuzování podstatných změn, které plně vycházejí z modelových případů článků 35–37 rozsudku *pressetext*.<sup>150</sup>

Návrh ZZVZ v § 222 odst. 3 stanovuje, že podstatnou změnou smlouvy je taková změna smluvních podmínek, která by:

---

<sup>148</sup> PTÁČEK, Jan, ČERMÁK, Petr. Vícepráce v nové úpravě. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 8. 6. 2015. [cit. dne 8. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/viceprace-v-nove-uprave-98060.html>.

<sup>149</sup> Čl. 89 odst. 4 nové sektorové směrnice a čl. 43 odst. 4 nové směrnice o koncesích.

<sup>150</sup> DVOŘÁK 2014, op. cit., s. 126.

„a) umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně,

b) měnila ekonomickou rovnováhu smlouvy ve prospěch vybraného dodavatele, nebo

c) vedla k významnému rozšíření rozsahu plnění veřejné zakázky.“<sup>151</sup>

V nové právní úpravě můžeme pozorovat výrazný posun oproti současné úpravě ZVZ, kdy dle návrhu ZZVZ můžeme výkladem *a contrario* § 222 odst. 3 písm. c) považovat za přípustnou změnu i nevýznamné rozšíření rozsahu plnění,<sup>152</sup> aniž by bylo třeba naplnění jiných podmínek pro zadání dodatečných plnění (víceprací), jako například takové změny, které dle současné právní úpravy umožňují zadavateli zadání dodatečných plnění v jednacím řízení bez uveřejnění (§ 23 odst. 7 písm. a) ZVZ). Současný § 82 odst. 7 písm. a) ZVZ totiž explicitně nepřipouští takovou změnu, jejímž důsledkem by bylo jakékoliv rozšíření předmětu veřejné zakázky.<sup>153</sup>

### 3.3.4 VÝJIMKY Z PODSTATNÝCH ZMĚN

Spolu s právní úpravou obecných pravidel nová právní úprava vymezuje určité výjimky z podstatných změn. Další novinkou v návrhu ZZVZ je v § 222 odst. 5 a 6 (resp. nová klasická směrnice v čl. 72 odst. 1 b) a c)) vymezení dodatečných dodávek, služeb a stavebních prací (tzv. víceprací) jako zvláštních případů přípustných změn za současného naplnění podmínek, které jsou obdobné jako podmínky současné právní úpravy ZVZ pro použití jednacím řízení bez uveřejnění.<sup>154</sup>

Stejně tak jako v případě zavedení principu *de minimis*, i v tomto případě můžeme pozorovat určitý projev uvolnění právní úpravy, neboť stávající podmínky, které je nutno splnit kumulativně, jsou návrhem ZZVZ odděleny na

<sup>151</sup> Dle § 222 odst. 3 návrhu ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 8. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

<sup>152</sup> Srov. s podkapitolou 3.2 a § 82 odst. 7 a) ZVZ.

<sup>153</sup> PTÁČEK, J., ČERMÁK, P. Vícepráce v nové úpravě. 2015. [op. cit. dne 8. 3. 2016].

<sup>154</sup> Srov. § 23 odst. 7 písm. a) ZVZ.

dvě nezávislé a samostatně stojící skutkové podstaty, které připouštějí dodatečná plnění (odst. 5 a 6 § 222 ZZVZ).

Za onu oddělenou samostatně stojící podmínku můžeme označit odůvodněnost potřeby zadání dodatečných plnění (resp. dodatečných změn smlouvy) nepředvídatelnými okolnostmi, které zadavatel jednající s náležitou péčí nemohl předvídat.

Zadavatelé se tak budou moci dohodnout s dodavatelem dle § 222 odst. 6 ZZŘ na dodatečných změnách smlouvy, přestože vznik budoucí potřeby dodatečných plnění mohli předvídat, a to pokud jsou taková plnění nezbytná a změna původního dodavatele „*není možná z ekonomických anebo technických důvodů spočívajících zejména v požadavcích na slučitelnost nebo interoperabilitu se stávajícím zařízením, službami nebo instalacemi pořízenými zadavatelem v původním zadávacím řízení*“<sup>155</sup> a změna „*by způsobila zadavateli značné obtíže nebo výrazné zvýšení nákladů*“.<sup>156</sup> Rozsah individuálních změn dle odst. 5 i 6 § 222 ZZVZ<sup>157</sup> bude v obou případech omezen limitem 50 % původní hodnoty smluvní ceny (nové zadávací směrnice taktéž stanovují limit ve výši 50 % nabídkové ceny).<sup>158</sup> Současně je však dle § 222 odst. 8 stanoven limit pro konečnou hodnotu všech změn v rámci zakázky na 30 % původní smluvní ceny.<sup>159</sup> Ustanovení § 222 odst. 8 stanoví: „*Celkový cenový nárůst související se*

---

<sup>155</sup> Cit. § 222 odst. 5 písm. a) návrhu ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

<sup>156</sup> Cit. § 222 odst. 5 písm. b) návrhu ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

<sup>157</sup> Návrh ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015 [online], [cit. dne 9. 3. 2016], Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

<sup>158</sup> *Eurozpravy.cz* [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://domaci.eurozpravy.cz/politika/147562-snemovna-nestiha-na-zakon-o-verejnych-zakazkach-dnes-nezbyl-cas/>.

<sup>159</sup> U limitu 30 % pro konečnou hodnotu všech změn vycházím pouze ze zprostředkovaných informací – článku *epravo.cz* a *Sněmovního tisku* 637/6, obsahujícího pozměňovací návrhy, neboť tento limit byl předmětem pozměňovacích návrhů, které byly Poslaneckou sněmovnou přijaty dne 9. 3. 2016, a ke dni odevzdání práce nebyly zapracovány do návrhu zákona o ZZVZ. Zdroj 1: ČTK. Sněmovna schválila nový zákon o zadávání veřejných zakázek. *Epravo.cz* [online]. *Epravo.cz*, a.s., 9. 3. 2016 [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z:

změnami podle odstavce 5 a 6 při zohlednění stavebních prací, služeb nebo dodávek, které nebyly s ohledem na tyto změny realizovány, nepřesáhne 30 % původní hodnoty závazku“.<sup>160</sup> V tomto ustanovení tedy můžeme pozorovat větší striktnost a jistý odklon od nových zadávacích směrnic.

Na jednu stranu je nutno tento limit považovat za jasný znak uvolnění právní úpravy a poskytnutí většího „manévrovacího“ prostoru dodavatelům, který může být v řadě případů velmi odůvodněným (např. rozsáhlé veřejné zakázky zpravidla není možné uskutečnit bez provádění nutných změn), na straně druhé je však třeba upozornit, že onen vzniklý „manévrovací prostor“ by mohl být zneužíván, což bylo ostatně předmětem mnoha diskuzí v Poslanecké sněmovně.<sup>161</sup> Hrozí zde riziko, že by mohla být veřejná zakázka přidělena již předem „vybranému“ uchazeči, a to tím způsobem, že by tento uchazeč podal záměrně podhodnocenou nabídku, která by v důsledku své nižší ceny byla vybrána rozhodnutím zadavatele jako nabídka nejvhodnější, a následně by mezi smluvními stranami došlo k zadání dodatečných plnění, a tak k navýšení celkové hodnoty veřejné zakázky.

V souvislosti s výše uvedeným je třeba zmínit, že návrh ZZVZ odstavce 5 i 6 § 222 jednotlivě doplňuje o ustanovení, ve kterých stanoví, že v případě provedení více změn je rozhodný součet cenových nárůstů všech těchto změn – tedy pro přípustnost takových změn musí být součet cenových nárůstů menší než 50 % původní nabídkové ceny. Nové směrnice jdou v ohledu uvolňování první úpravy ještě dál, když nevyžadují, aby se hodnota provedených změn pro použití limitu 50 % počítala, ale naopak stanoví, že se omezení použije pro hodnotu každé změny. Současné však takovýmto postupem nesmí docházet k obcházení

---

<http://www.epravo.cz/zpravodajstvi/snemovna-schvalila-novy-zakon-o-zadavani-verejnych-zakazek-100763.html>.

Zdroj 2: PSP – ČR. *Sněmovní tisk* 637/6, část č. ½: Pozměňovací a jiné návrhy k tisku 637/0 [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=124853>.

<sup>160</sup> PSP – ČR. *Sněmovní tisk* 637/6, část č. ½: Pozměňovací a jiné návrhy k tisku 637/0 [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=124853>.

<sup>161</sup> Nový zákon o veřejných zakázkách nahrává „kamarádšoftům“, bojí se kritici. *Idnes.cz* 8. 3. 2016 [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: [http://ekonomika.idnes.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach-pozmenovaci-navrh-fql/ekonomika.aspx?c=A160307\\_213221\\_ekonomika\\_rych](http://ekonomika.idnes.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach-pozmenovaci-navrh-fql/ekonomika.aspx?c=A160307_213221_ekonomika_rych).

směrnice.<sup>162</sup> V praxi by tak dle právní úpravy nových zadávacích směrnic mohlo dojít k situaci, kdy by bylo možné zakázku rozšířit i o více než 100 %, za předpokladu, že by bylo prokázáno, že takové rozšíření nemá povahu obcházení právní úpravy. 30% limit upravující maximální cenový limit zakázky dle § 222 odst. 8 ZZVZ však toto nebezpečí eliminuje.

### 3.3.5 POSOUZENÍ NOVE PRÁVNÍ ÚPRAVY

V právní úpravě nových zadávacích směrnic a návrhu zákona o zadávání veřejných zakázek lze zřetelně pozorovat určitou tendenci zákonodárce k celkovému rozvolnění právní úpravy a zároveň kladení důrazu nejen na fázi zadávacího řízení, ale rovněž na fázi plnění veřejné zakázky.

Pozitivně právní úpravu aspektů plnění smlouvy na veřejnou zakázku lze nepochybně označit za správný krok k zajištění podstatně větší míry právní jistoty. Větší míry právní jistoty je dosaženo zejména stanovením limitů *de minimis* a dále výslovným vymezením změn, jež nejsou považovány za podstatné, a jsou tedy přípustné. Obojí by pouze z judikatury dovodit nebylo možné. Lze konstatovat, že v konkrétních případech, kdy zadavatelé naplní některou z podmínek přípustných změn stanovených v § 222 odst. 1 a odst. 4 – 6 ZZVZ, již nebude zapotřebí posuzovat jimi prováděné změny dle obecných pravidel podstatných změn v § 222 odst. 3 ZZVZ. Je zpravidla v každém případě velmi obtížné a nejisté posoudit dle obecných kritérií, zdali změny provedené zadavatelem přesahují hranici významnosti, či zda takové změny mohly ovlivnit výběr dodavatele.

Ačkoliv předmětem mého rozboru byly pouze změny závazků ze smlouvy na veřejnou zakázku co do předmětu a obsahu, je třeba ocenit relativní komplexnost nové právní úpravy, která zahrnuje jak změny v předmětu a obsahu smlouvy, tak i změny v subjektech.

Co se týče tendence rozvolnění právní úpravy změn, je třeba opětovně poukázat na možná rizika, která vznikem určitého manévrovacího prostoru pro zadavatele mohou nastat. Jedná se zejména o možnosti zadání dodatečných plnění

---

<sup>162</sup> Dle čl. 72 odst. 1 b).



dle § 222 ZZVZ odst. 5 a 6. Současně je třeba připomenout možnost kombinace změn na základě principů *de minimis* a změn na základě zadání dodatečných plnění.

I přes výše zmíněná rizika však považuji rozvolnění stávajících pravidel za přínosné, neboť by dle mého názoru mělo vést k zhuspodařnění procesních postupů v rámci provádění jednotlivých veřejných zakázek. Jako přínosné dále spatřuji zjednodušení postavení zadavatele, a to zejména co se týká jeho odpovědnosti za správnost a úplnost zadávací dokumentace a zadávacích podmínek, a to včetně jeho odpovědnosti za celou veřejnou zakázku. Zadavatel tak bude moci nově využít nepodstatných změn smlouvy k nápravě případných pochybení při přípravě celého zadání, aby tak a veřejná zakázka byla řádně dokončena.

Celkově tedy hodnotím novou právní úpravu v oblasti změn uzavřených smluv jako přínosnou, relativně vyváženou a reflektující samotnou praxi plnění smluv, kdy především u dlouhotrvajících závazkových vztahů nelze vyžadovat absolutní neměnnost smluv ani vystavovat smluvní strany riziku, že jejich změna smlouvy bude posouzena jako nepřípustná.

## Závěr

Zadávací řízení dle zákona o veřejných zakázkách představuje specifický kontraktační proces, jehož cílem je uzavření takového smluvního vztahu, který bude kvalitní a vyvážený, a na jehož základě dojde k naplnění určitých veřejných potřeb hospodárným, účelným a efektivním vynaložením veřejných prostředků (pravidlo 3 E) za současného zachování hospodářské soutěže a konkurence na straně dodavatelů.

Zadávací řízení je předmětem vysoké míry regulace a formalizace právem veřejných zakázek. Je však nutné poznamenat že tato regulace se projevuje především stanovením detailních procedurálních pravidel pro uzavírání smluv v rámci zadávacích řízení. Vlastní uzavírání smlouvy (z hlediska závazkového) právo veřejných zakázek takřka neupravuje a v řadě aspektů ho opomíjí, popřípadě ho upravuje nevhodným způsobem, což může mít v mnoha případech za následek, že pouhé řádné splnění všech procedurálních pravidel zadávacího řízení nemusí nutně znamenat naplnění účelu zadávacího řízení a právní úpravy veřejných zakázek, neboť tyto mezery v právní úpravě mohou mít podstatný vliv na kvalitu uzavřené smlouvy.

Zadávací řízení je i přes svůj specifický charakter a mnohé odlišnosti (např. omezení smluvní autonomie) kontraktací soukromoprávní povahy, a je svou povahou speciální ke kontraktaci standardní dle obecné právní úpravy obsažené v občanském zákoníku.

Případná opomenutí a mezery v právu veřejných zakázek je tak, s ohledem na výše uvedené, nutno vyplňovat jednak použitím předpisů obecné povahy – občanského zákoníku, a dále prostřednictvím rozhodovací praxe ÚOHS, vnitrostátních soudů a SDEU.

Prvním opomenutím zákona o veřejných zakázkách, jemuž se v mé práci věnuji, je opomenutí úpravy vzájemného vztahu nabídky uchazeče a návrhu smlouvy obsaženého v této nabídce. Zákon, na straně jedné, stanovuje po dobu běhu zadávací lhůty uchazeči povinnost vázanosti jím podanou nabídkou jako celkem – tedy nejen návrhem smlouvy, ale i dalšími dokumenty a podklady, jež jsou součástí nabídky. Na straně druhé však zákon stanovuje povinnost uzavřít

smlouvu pouze v souladu s návrhem smlouvy v nabídce uchazeče, což by při použití pouze gramatického výkladu nutně znamenalo, že obsahem budoucího závazkového vztahu budou pouze práva a povinnosti obsažená v návrhu smlouvy. Použitím výkladových ustanovení občanského zákoníku a s ohledem na účel právní úpravy veřejných zakázek je tak třeba dovodit, že součástí smlouvy uzavřené na základě zadávacího řízení a obsahem tohoto vzájemného závazku zadavatele a dodavatele jsou i práva a povinnosti, které v této smlouvě nejsou výslovně vyjádřena a které vyplývají z nabídky jako celku a ze zadávacích podmínek. Za vhodné proto považuji, aby zákon výslovně stanovoval, že obsahem závazku vzniklého mezi dodavatelem a zadavatelem jsou rovněž práva a povinnosti vyplývající ze zadávacích podmínek a nabídky uchazeče.

Nejasně zákon o veřejných zakázkách upravuje i otázku účinnosti, změny a zpětvzetí nabídky před uplynutím lhůty pro podávání nabídek. Při řešení těchto otázek je tak opět nutno vycházet obecné právní úpravy občanského zákoníku, a vnímat pojem vázanosti nabídkou spíše jako pojem neodvolatelnosti.

Za nejproblematictější a nejnevhodnější však považuji právní úpravu vlastního kontraktačního procesu (v užším slova smyslu), kdy zákon rozlišuje okamžik rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a okamžik vlastního uzavření smlouvy. K uzavření smlouvy mezi zadavatelem a vybraným uchazečem nedochází pouze na základě jednostranného rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, avšak až následnou součinností budoucích smluvních stran, přičemž jako smlouva je mezi smluvními stranami uzavřen dokument, který je fyzicky odlišný od návrhu smlouvy v nabídce uchazeče, ačkoliv byl tento návrh již uchazečem podepsán, a k platnému uzavření smlouvy by tak postačovala jednostranná akceptace tohoto návrhu ze strany zadavatele. Důsledkem této „dvoufázovosti“ kontraktačního procesu, mimo nejasného vzájemného postavení zadavatele a vybraného uchazeč, které lze chápat jako období postavení smluvních stran o smlouvě budoucí, může být uzavření smlouvy, která nebude plně odpovídat znění návrhu smlouvy, jež byla součástí nabídky podané uchazečem, což může mít za následek podstatný vliv na kvalitu uzavřené smlouvy. Tato situace však opět zákonem o veřejných zakázkách není upravena, a proto je třeba přípustnost změn smlouvy po rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky opět pouze dovozovat. Dle mého názoru je třeba trvat na

tom, aby byl kontrakční proces v rámci veřejných zakázek přiblížen obecnému kontrakčnímu postupu, a tedy, aby k uzavření smlouvy došlo na základě jednostranné akceptace nabídky uchazeče zadavatelem.

Právní úprava nových zadávacích směrnic a návrhu zákona o zadávání veřejných zakázek se výše uvedenými problematickými a nejasnými, popřípadě zcela opomenutými aspekty kontrakčního procesu, stejně tak jako současný zákon o veřejných zakázkách, nezabývá a tyto aspekty nikterak neupravuje. Lze tedy konstatovat, že v tomto ohledu nová právní úprava nepředstavuje žádný přínos, neboť dané nejasnosti bude opět nutno pouze dovozovat.

Přínos nové právní úpravy lze však naopak spatřovat v otázkách následných změn smluv, jakožto dalšího problematického aspektu souvisejícího s uzavíráním smlouvy na veřejnou zakázku, resp. s již uzavřenou smlouvou. Současná právní úprava zákona o veřejných zakázkách obsahuje ustanovení zakazující zadavateli provedení podstatných změn smlouvy, avšak toto ustanovení vyvolává řadu interpretačních nejasností v souvislosti s posuzováním podstatnosti změn. Nová právní úprava naopak poskytuje mnohem komplexnější a detailnější úpravu této oblasti, zejména stanovením výjimek z podstatných změn a limitů *de minimis*, která bude mít nepochybně pozitivní dopad na právní jistotu.

Závěrem lze shrnout, že přestože právní úprava uzavírání smluv na veřejné zakázky obsahuje velmi podrobná procedurální pravidla upravující postup v zadávacím řízení, nelze tuto úpravu považovat za dostatečnou a pro řádné naplnění účelu zadávacího řízení a veřejných zakázek je třeba se zabývat a upravovat kontrakční proces i z hlediska závazkového.

## Seznam pramenů

### Monografie

- [1] DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách* [online]. Brno, 2013. Disertační práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce JUDr. Jiří Handlar, Ph.D. Dostupné z: <http://theses.cz/id/d8gom8/>.
- [2] DVOŘÁK, David. *Smluvní závazkové vztahy ve veřejných zakázkách a jejich změny*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014. 243 s. ISBN 978-80-7400-518-3.
- [3] HULMÁK, M. *Uzavírání smluv v civilním právu*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008. 218 s. ISBN 978-80-7400-062-1.
- [4] HURDÍK, J. a kol. *Občanské právo hmotné. Obecná část. Absolutní majetková práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2013. 308 s. ISBN 978-80-7380-377-3.
- [5] JURČÍK, Radek. *Veřejné zakázky a koncese*. 2. dopl. vyd. Praha: C. H. Beck, 2014. 999 s. ISBN 978-807-4004-438.
- [6] JURČÍK, Radek. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012. 852 s. ISBN 978-80-7179-222-2.
- [7] KRUTÁK, Tomáš, KRUTÁKOVÁ, Lenka. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady k 1. 4. 2013*. 2. aktualizované vydání. Praha: ANAG, 2013. 640 s. ISBN 978-80-7263-778-2, s. 284.
- [8] KRUTÁK, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem a příklady k 1. 4. 2013*. Olomouc: ANAG, 2013. 639 s. ISBN 978-80-7263-778-2, s. 284.

- [9] PELIKÁNOVÁ, Irena. *Komentář k obchodnímu zákoníku. 3. díl. Obchodní závazkové vztahy § 261–408*. 2. upravené vydání. Praha: Linde, 1998. 543 s. ISBN 80-7201-120-0.
- [10] RAUS, David., NERUDA, Robert. *Zákon o veřejných zakázkách. Komentář*. Praha: Linde Praha a.s., 2007. 895 s. ISBN 978-80-7201-677-8.
- [11] ŠEBESTA, Milan., PODEŠVA, Vilém., OLÍK, Miloš., MACHUREK, Tomáš. *Zákon o veřejných zakázkách s komentářem*. Praha: ASPI, 2006.
- [12] TICHÝ, Luboš et al. *Evropské právo*. Vyd. 1. Praha: C. H. Beck, 1999. ISBN 80-7179-113-X.

### **Odborné články**

- [13] DERKOVÁ, Romana, VÁŇOVÁ Maria. 10 nejdůležitějších změn pro zadavatele. *Veřejná správa* 2/2016, [online] [cit. dne 15. 2. 2016], Dostupné z: <http://www.havelholasek.cz/images/stories/expert-articles/veejn%20sprva%20-%20nov%20zkon%20o%20zadavn%20veejnch%20zakzek%20-%2010%20nejdleitjch%20zmn%20pro%20zadavatele%20-%20nor%202016.pdf>, ISSN 1213-6581.
- [14] DVOŘÁK, David. Dopad NOZ na zadávání veřejných zakázek – změny uzavřených smluv a rámcové smlouvy. *Epravo.cz* [online]. 2014 (v textu označeno jako 2014b), Epravo.cz, a.s., 28. 1. 2014 [cit. dne 27. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/dopad-noz-na-zadavani-verejnych-zakazek-zmeny-uzavrenych-smluv-a-ramcove-smlouvy1-93461.html>. ISSN 1213-189X.
- [15] DVOŘÁK, David. Zadávání veřejných zakázek v systému práva. *Veřejné zakázky a PPP projekty*, 2013, č. 4, ISSN 1803-9553.

- [16] FOJTÍK, Luboš. Je možné změnit smlouvu na plnění veřejné zakázky. *eLAW* [online]. 2009 [cit. dne 3. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.elaw.cz/cs/ostatni/149-k-monostem-zmn-smlouvy-na-plnni-verejne-zakazky.html>.
- [17] HLAVSA, Jan., MAREČKOVÁ, Eva. Přinese nová zákonná úprava veřejných zakázek změnu v postupu při posuzování a hodnocení nabídek? *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 30. 1. 2015. [cit. dne 22. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/prinese-nova-zakonna-uprava-verejnych-zakazek-zmenu-v-postupu-pri-posuzovani-a-hodnoceni-nabidek-96795.html>, ISSN 1213-189X.
- [18] KOŠTÁL, Karel, HLAVSA, Jan. Změna smlouvy pohledem připravovaného zákona o zadávání veřejných zakázek. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 22. 1. 2016. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zmena-smlouvy-pohledem-pripravovaneho-zakona-o-zadavani-verejnych-zakazek-100239.html>.
- [19] KRENK, Michal. Neplatnost smlouvy na veřejnou zakázku: K problémům aplikace institutu civilními soudy (1. část). *VZ24* [online]. 2010 [cit. dne 16. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.vz24.cz/svet-vz24/sloupek-odbornika/neplatnost-smlouvy-na-verejnou-zakazku/>.
- [20] KRUTÁK, Tomáš. Nový pohled na (ne)platnost smlouvy uzavřené v rozporu se ZVZ. *Veřejné zakázky v praxi*, 2013, č. 4, s. 48 an., ISSN 1805-8523.
- [21] MAREŠ, David, ŠEBESTA, Milan a DVOŘÁK, David. Limity úprav návrhu smlouvy vybraného uchazeče v zadávacím řízení. *Veřejné zakázky a PPP projekty. Public contracts and PPP projects*. Praha: Institut pro veřejné zakázky a PPPs, 2009, roč. 2009, 3–4, s. 87–97. ISSN 1803-9553.

- [22] PTÁČEK, Jan, ČERMÁK, Petr. Vícepráce v nové úpravě. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 8. 6. 2015. [cit. dne 8. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/viceprace-v-nove-uprave-98060.html>.
- [23] RAFAJ, Petr, FRIČOVÁ, Vítězslava. Vybrané instituty práva veřejných zakázek v judikatuře soudního dvora EU a jejich úprava v nových zadávacích směrnících. In: *Bulletin-advokacie.cz* [online], 23. 9. 2015 [cit. dne 6. 3. 2016], Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/vybrane-instituty-prava-verejnych-zakazek?browser=full>.
- [24] VEČEŘA, Ivo, GRULICH, Tomáš. Nad novým zákonem o veřejných zakázkách, *Právní rozhledy* 2006, č. 22.
- [25] VYCH, Jan. Nový zákon o zadávání veřejných zakázek – myšlenka dobrá, provedení zatím o dost horší. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 23. 9. 2015 [cit. dne 9. 3. 2015]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/novy-zakon-o-zadavani-verejnych-zakazek-myslenka-dobra-provedeni-zatim-o-dost-horsi-98904.html>.

## Internetové a jiné zdroje

- [26] ACHOUR, Gabriel, PELIKÁN, Martin. *Povaha smluv v zadávacích řízeních jako smluv adhezních* [online]. 2016 [cit. dne 2. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.achourhajek.com/cs/novinky/povaha-smluv-v-zadavacich-rizenich-jako-smluv-adheznich.html>.
- [27] ČTK. Sněmovna schválila nový zákon o zadávání veřejných zakázek. *Epravo.cz* [online]. Epravo.cz, a.s., 9. 3. 2016. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/zpravodajstvi/snemovna-schvalila-novy-zakon-o-zadavani-verejnych-zakazek-100763.html>.
- [28] DVOŘÁK, David. *Problematické momenty z aplikace NOZ – dopady NOZ na závazkové vztahy* [online] [cit. dne 17. 2. 2016], Dostupné z:



[http://www.asociacevz.cz/attachments/article/924/3\\_Problematické%20momenty%20z%20aplikace%20NOZ\\_David%20Dvořák,%20MT%20Legal%20s.r.o.\\_I.část.pdf](http://www.asociacevz.cz/attachments/article/924/3_Problematické%20momenty%20z%20aplikace%20NOZ_David%20Dvořák,%20MT%20Legal%20s.r.o._I.část.pdf).

- [29] DVOŘÁK, David. Transparenční novela zákona o veřejných zakázkách. In: *Parlamentní magazín* [online], 2012 [cit. dne 3. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.parlamentnimagazin.cz/transparencni-novela-zakona-o-verejnych-zakazkach/>.
- [30] Ministerstvo pro místní rozvoj. *Jak zohledňovat principy 3E (hospodárnost, efektivnost a účelnost) v postupech zadávání veřejných zakázek* [online]. 2008 [cit. dne 14. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.portal-vz.cz/>.
- [31] Nový zákon o veřejných zakázkách nahrává „kamarádšoftům“, bojí se kritici. *Idnes.cz*. 8. 3. 2016. [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: [http://ekonomika.idnes.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach-pozmenovaci-navrh-fql-/ekonomika.aspx?c=A160307\\_213221\\_ekonomika\\_rych](http://ekonomika.idnes.cz/zakon-o-verejnych-zakazkach-pozmenovaci-navrh-fql-/ekonomika.aspx?c=A160307_213221_ekonomika_rych).
- [32] Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR. *Sněmovní tisk 637/6, část č. 1/2 Pozměňovací a jiné návrhy k tisku 637/0* [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=124853>.
- [33] Sněmovna nestíhá, na zákon o veřejných zakázkách dnes nezbyl čas. *Eurozprávy.cz* [online]. [cit. dne 9. 3. 2016]. Dostupné z: <http://domaci.eurozpravy.cz/politika/147562-snemovna-nestiha-na-zakon-o-verejnych-zakazkach-dnes-nezbyl-cas/>.
- [34] *Vládní návrh ZZVZ v úpravách ke dni 23. 10. 2015* [online] [cit. dne 15. 2. 2016]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=7&CT=637&CT1=0>.

## **Judikatura a právní předpisy**

- [35] Nález Ústavního soudu ČR ze dne 10. 1. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 33/2000
- [36] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 7. 2013, sp. zn. 33 Cdo 594/2012
- [37] Rozsudek NSS ze dne 5. 6. 2008, sp. zn. 1 Afs 20/2008 (Sb. rozh. č. 1771/2009)
- [38] Rozsudek NSS ze dne 26. 3. 2009, sp. zn. 2 Afs 87/2008
- [39] Rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2010, sp. zn. 8 Afs 60/2009
- [40] Rozsudek NSS ze dne 11. 1. 2013, sp. zn. 5 Afs 43/2012
- [41] Rozsudek NSS ze dne 27. 1. 2010, sp. zn. 2 Afs 64/2009
- [42] Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. 62 Ca 28/2008
- [43] Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 25. 6. 2008, sp. zn. 62 Ca 21/2007
- [44] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 26. 8. 2011, sp. zn. R116/2011
- [45] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 5. 12. 2011 sp. zn. R227/2011
- [46] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 15. 7. 2013, sp. zn. S619/2012
- [47] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 13. 11. 2012, sp. zn. R130/2012
- [48] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 19. 6. 2013, sp. zn. S125/2013
- [49] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 31. 10. 2011, sp. zn. S296/2011
- [50] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 12. 1. 2012, sp. zn. R137/2011

- [51] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 21. 10. 2005 sp. zn. 3R 54/05
- [52] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 8. 12. 2011, č.j. ÚOHS-55100011/V2-19473/2011/510/H0d
- [53] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 22. 12. 2008, sp. zn. R184/2008.
- [54] Rozhodnutí ÚOHS ze dne 16. 8. 2007, sp. zn. R087/2007
- [55] Rozsudek SDEU ze dne 28. 10. 1999, ve věci C-81/98 Alcatel Austria AG a další, Siemens AG Österreich a Sag-Schrack Anlagentechnik AG v Bundesministerium für Wissenschaft und Verkehr
- [56] Rozsudek SDEU ze dne 5. 10. 2000, ve věci C-337/98 Komise Evropských společenství v. Francouzská republika (tzv. Rennes Railway)
- [57] Rozsudek SD EU ze dne 19. 6. 2008, sp. zn. C-454/06, ve věci Presstext Nachrichtenagentur GmbH proti Rakouské republice.
- [58] zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů
- [59] Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů
- [60] Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
- [61] Zákon č. 273/1996 Sb., o působnosti Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, ve znění pozdějších předpisů
- [62] Směrnice Rady č. 92/50/EHS ze dne 18. června 1992 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na služby
- [63] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/24/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání veřejných zakázek a o zrušení směrnice 2004/18/ES
- [64] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/25/EU ze dne 26. února 2014 o zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního

hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb a o zrušení směrnice 2004/17/ES

[65] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/23/EU ze dne 26. února 2014 o udělování koncesí

[66] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/18/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání veřejných zakázek na stavební práce, dodávky a služby

[67] Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2004/17/ES ze dne 31. března 2004 o koordinaci postupů při zadávání zakázek subjekty působícími v odvětví vodního hospodářství, energetiky, dopravy a poštovních služeb

[68] Bundesgesetz über die Vergabe von Aufträgen (Bundesvergabegesetz 2006 – BVergG 2006), BGBI I Nr 17/2006. Dostupný z: <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=20004547>

## **Název práce v anglickém jazyce: Entering into a public contract**

### **Abstrakt**

Zadávání veřejných zakázek dle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v platném znění, je specifickým kontraktním procesem, pro který je charakteristická značná míra právní regulace a formalizace, což ho odlišuje od standardního kontraktního procesu dle obecné právní úpravy. I přes tuto odlišnost je však proces uzavření smlouvy na veřejnou zakázku nadále kontraktací soukromoprávní, která je svou povahou speciální ke kontraktaci standardní dle obecné právní úpravy. Předmětem této diplomové práce je tak rozbor vybraných aspektů, specifik a odlišností kontraktního procesu ve veřejných zakázkách od kontraktního procesu obecného. Diplomová práce je rozdělena na tři kapitoly, přičemž kapitola první pojednává o postavení právní úpravy zadávacího řízení a smluv na veřejnou zakázku v systému práva, kapitola druhá se věnuje rozboru aspektů a specifik kontraktního procesu ve veřejných zakázkách, a kapitola třetí rozebírá změny v předmětu a obsahu smluv uzavřených na základě zadávacího řízení. Problematika je rozebírána jak dle současného zákona o veřejných zakázkách, tak dle nové právní úpravy nových evropských zadávacích směrnic a návrhu zákona o zadávání veřejných zakázek.

### **Abstract**

Public procurement according to the Act. No. 137/2006 Coll., on public contracts, as amended, represents a distinctive contracting process characterized by a significant level of legal regulation and formalization, which differs the procedure from the standard contracting process according to the general laws. Despite this difference, public procurement is still a civil contracting process, which is by its nature a special contracting procedure to the general contracting procedure. Therefore, the subject matter of this thesis is an analysis of selected aspects, specifics, and differences of public procurement contracting procedures

from general contracting procedures. The thesis is divided into three chapters. Chapter one deals with the position of the public procurement law in the system of law. Chapter two provides an analysis of public procurement contracting procedures aspects and specifics, and chapter three deals with the modifications of subject matter and content of public contracts. The topic is analysed both according to the present public contracts act, and according to the new European public procurement directives and public contracts act bill.

## **Klíčová slova**

smlouva na veřejnou zakázku

kontraktace

změna smlouvy

## **Key words**

public contract

contracting

modification of contract